





EL DERECHO DE GENTES,

Ó

PRINCIPIOS

DE

LA LEY NATURAL,

APLICADOS Á LA CONDUCTA, Y Á LOS NEGOCIOS DE LAS NACIONES Y DE LOS SOBERANOS,

POR MR. VATTEL.

TRADUCIDOS EN CASTELLANO

POR D. LUCAS MIGUEL OTARENA, de la última edicion francesa publicada en Paris en 1820, corregida y aumentada con notas del autor y de los editores.

TOMO III.

MADRID

POR IBARRA, IMPRESOR DE CAMARA DE S. M.

1822.

Se hallará en la librería de CRUZ, *frente á las gradas de San Felipe.*

Nihil est enim illi principi Deo, qui omnem hunc mundum regit, quod quidem in terris fiat, acceptius, quam consilia cætusque hominum jure sociati, quæ civitates appellantur.

CICER. *Somn. Scipion.*

LIBRO TERCERO.

De la guerra.

CAPITULO I.

De la guerra y de sus diferentes especies; y del derecho de hacer la guerra.

§. I. La *guerra es el estado en que se persigue su derecho por la fuerza.* Se entiende tambien por esta palabra el acto mismo ó el modo de perseguir su derecho por la fuerza; pero es mas conforme al uso y mas conveniente en un tratado del del derecho de la guerra tomar este término en el sentido que le damos.

§. II. La *guerra pública* es la que se verifica entre las naciones ó soberanos, que se hace en nombre de la autoridad pública y por órden suya; y de esta es de la que vamos á tratar ahora; porque la guerra privada, que se hace entre particulares, pertenece al derecho natural propiamente dicho.

§. III. Hemos demostrado al tratar del

derecho de seguridad, que la naturaleza dá á los hombres el de usar de la fuerza, cuando es necesario para su defensa y para conservar sus derèchos. Este principio está reconocido generalmente, porque la razon le demuestra y la naturaleza misma le ha grabado en el corazon del hombre. Solo algunos fanáticos, tomando á la letra la moderacion recomendada en el evangelio, se encapricharon en dejarse degollar y robar mas bien que oponer la fuerza á la violencia. Pero no es de temer que prospere este error, porque la mayor parte de los hombres se libertará de él por sí misma: ¡dichosos ellos si saben del mismo modo mantenerse en los justos limites que ha fijado la naturaleza á un derecho concedido únicamente por necesidad! Este tercer libro está destinado para señalar con exactitud estos justos limites, y para moderar con las reglas de la justicia, de la equidad y de la humanidad, un derecho triste en sí mismo, y necesario con demasiada frecuencia.

§. IV. No concediendo la naturaleza á los hombres el derecho de usar de la fuerza sino cuando es indispensable para defenderse y conservar sus derechos (*lib* II, §. XLIX *y sig.*) es fácil de inferir que desde el establecimiento de las sociedades politicas, no pertenece ya á los particulares un

derecho tan peligroso en su egercicio, sino en aquellas ocurrencias en que no puede protegerlos y socorrerlos la sociedad. En su seno la autoridad pública concluye todas las diferencias de los ciudadanos y reprime la violencia y los medios de hecho. Pero si un particular quiere perseguir su derecho contra el súbdito de una potencia estrangera puede dirigirse al soberano de su adversario, ó á los magistrados que egercen lo autoridad pública; y sino obtiene justicia debe recurrir á su propio soberano que está obligado á protegerle. Seria cosa muy peligrosa dejar á cada ciudadano la libertad de hacerse él mismo justicia contra los estrangeros, porque una nacion no consentiria á un miembro que la atrajese la guerra ¿y cómo conservarian los pueblos la paz si cada particular tuviese autoridad para turbarla? Este derecho tan importante de juzgar si la nacion tiene un verdadero motivo de quejarse, si está en el caso de usar de la fuerza, de tomar las armas con justicia, si la prudencia se lo permite y lo exige el bien del estado, pertenece únicamente al cuerpo de la nacion, ó al soberano que la representa. Hay sin duda infinitos derechos sin los cuales no se puede gobernar de una manera saludable, que se llaman derechos de magestad (lib. I, §. XLV).

Por consiguiente, la autoridad soberana

es la única que tiene poder para hacer la guerra; pero como los diversos derechos que forman esta autoridad que reside originariamente en el cuerpo de la nacion, pueden separarse ó limitarse segun la voluntad de esta (lib. I, §§. XXXI y XLV), es preciso examinar en la constitucion particular de cada estado cual es la autoridad que tiene facultades para hacer la guerra en nombre de la sociedad. Los reyes de Inglaterra, cuyo poder es por otra parte tan limitado, tienen derecho de hacer la guerra (1) y la paz; y los de Suecia le han perdido; porque las brillantes y ruidosas hazañas de Cárlos XII autorizaron sobradamente á los estados del reyno para reservarse un derecho tan interesante á su conservacion (2).

§. V. La guerra es *defensiva ú ofensiva*. El que toma las armas para rechazar al enemigo que le acomete hace una guerra

(1) Hablo del derecho en sí mismo. Pero no pudiendo el Rey de Inglaterra recoger dinero ni obligar á sus súbditos á tomar las armas sin asistencia del parlamento, su derecho de hacer la guerra es efectivamente muy limitado si el parlamento no le suministra medios.

(2) En tiempo del autor no tenian efectivamente los reyes de Suecia ni el derecho en sí mismo ni ninguna influencia en este punto; pero la nueva forma de gobierno introducida en aquel reino en la revolucion de 1772, conservando á los estados el derecho en sí mismo, concede al Rey algunas prerogativas que le hacen dueño de hecho suficientemente. D.

defensiva; y el que las toma primero y ataca á una nacion con quien vivia en paz, hace una guerra *ofensiva*. El objeto de la guerra defensiva es simple, porque es la defensa de sí mismo; y el de la guerra ofensiva varia tanto como los diferentes negocios de las naciones; pero se refiere generalmente al seguimiento de algunos derechos, ó á la seguridad. Se ataca á una nacion ó para obligarla á dar una cosa á que se tienen pretensiones, ó para castigarla de una injuria que se ha recibido de ella, ó para precaver que se prepare á hacerla y alejar un peligro que nos amenaza por parte suya. No hablo ahora de la justicia de la guerra porque este asunto le trataremos en un capítulo aparte. Queremos únicamente indicar en general los diversos objetos por los cuales se toman las armas y que pueden suministrar razones legítimas ó injustos pretestos; pero que son susceptibles á lo menos de una apariencia de derecho, por cuya razon no coloco en la clase de los objetos de guerra ofensiva la conquista ó el deseo de invadir los bienes agenos. Un designio semejante, falto aun de pretesto, no es el motivo de una guerra en forma, sino de un latrocinio de que hablaremos en su lugar.

CAPITULO II.

De lo que sirve para hacer la guerra, del alistamiento de las tropas &c.; de sus comandantes ó de las autoridades subalternas en la guerra.

§. VI. El soberano es el verdadero autor de la guerra, la cual se hace en su nombre y con órden suya. Las tropas, oficiales, soldados y en general todos aquellos por cuyo medio hace la guerra el soberano, no son mas que instrumentos en su mano, porque no egecutan su voluntad sino la del soberano; y las armas y todo el preparativo de las cosas que sirven á la guerra son instrumentos de un órden inferior. Para decidir las cuestiones que se presentarán en lo sucesivo es muy importante determinar con precision cuales son las cosas que pertenecen á la guerra. Sin entrar ahora en pormenores, diremos que todo lo que sirve particularmente para hacer la guerra debe colocarse en la clase de los instrumentos de ella; y las cosas que se usan igualmente en todos tiempos, como los víveres, pertenecen á la paz, sino es en ciertas ocasiones particulares en que estas cosas se destinan especialmente á sostener la guerra. Las armas de toda especie,

la artillería, la pólvora, el salitre y el azufre, que sirven para fabricarla; las escalas, gaviones, útiles, y todo el aparato de un sitio; los materiales de construccion para los navios de guerra, las tiendas, los uniformes de los soldados &c., todo esto pertenece constantemente á la guerra.

§. VII. No pudiendo hacerse ésta sin soldados, es claro que el que tiene el derecho de hacerla, tambien tiene naturalmente el de levantar tropas. Este último pertenece por consiguiente al soberano (§. IV) y está comprendido en el número de los derechos de magestad (lib. I, §. XLV); porque el poder de levantar tropas y de reunir un egército, es una consecuencia muy importante en el estado para poderle confiar á otro que al soberano. Las autoridades subalternas no estan autorizadas con él, y únicamente le egercen por órden ó comision del soberano; pero no siempre es necesario que tengan para ello una órden espresa. En algunas ocasiones urgentes en que es imposible aguardar las órdenes supremas, un gobernador de provincia, ó un comandante de plaza pueden levantar tropas para defender la ciudad ó la provincia que está á su cargo; y lo hacen en virtud del poder que les concede tácitamente su comision para los casos de esta naturaleza.

Digo que este poder eminente pertene-

ce al soberano, porque forma parte del imperio supremo; pero se ha visto mas arriba que los derechos, cuyo conjunto constituye la soberanía, pueden dividirse (lib. I §§. XXXI y XLV) si es esta la voluntad de la nacion. Puede suceder por consiguiente que ésta no confie á su gefe un derecho tan peligroso á su libertad, como el de levantar tropas y mantenerlas armadas, ó que le limite á lo ménos el egercicio de él, haciendo que dependa del consentimiento de sus representantes. El rey de Inglaterra que tiene derecho de hacer la guerra, le tiene tambien de nombrar comisiones para levantar tropas; pero no puede obligar á ninguno á alistarse ni mantener un egército armado sin permiso del parlamento.

§. VIII. Todos los ciudadanos estan obligados á servir y defender al estado mientras puedan, porque es imposible de otro modo conservar la sociedad; y este concurso para la defensa comun es uno de los primeros designios de toda asociacion política. Cualquiera que se halle en estado de tomar las armas debe verificarlo á la primera órden del que tiene autoridad para hacer la guerra.

§. IX. Antiguamente, y sobre todo en los estados pequeños cuando se declaraba la guerra todos se hacian soldados y el pueblo entero tomaba las armas y peleaba.

Despues se eligieron y formaron egércitos de gente escogida, y el resto del pueblo permanecia en sus ocupaciones ordinarias. El uso de las tropas arregladas se ha establecido en el dia casi en todas partes y principalmente en los grandes estados. La autoridad pública levanta tropas, las distribuye en diferentes cuerpos bajo la autoridad de los gefes y otros oficiales, y las mantiene todo el tiempo que juzga conveniente. Puesto què todos los ciudadanos ó súbditos estan obligados á servir al estado, el soberano tiene derecho de alistar á los que le parezca en caso de necesidad, pero no de escoger sino gentes á propósito para el egercicio de la guerra; y conviene especialmente que no reclute mientras sea posible sino hombres de buena voluntad que se alisten sin violencia.

§. X. Ninguno está exento naturalmente de tomar las armas por la causa del estado, pues la obligacion de todos los ciudadanos es igual, y únicamente estan esceptuados aquellos que no son capaces de manejar las armas, ó de resistir las fatigas de la guerra. Por esta razon estan exentos los ancianos, los niños y las mugeres, pues aunque se hallan algunas tan robustas y alentadas como los hombres no es esto lo comun; y las leyes son necesariamente generales porque se forman sobre lo que se

vé mas comunmente. Ademas las mugeres son precisas para otros cuidados en la sociedad, y finalmente la mezcla de los dos sexos en los egércitos acarrearia infinitos inconvenientes.

Un buen gobierno debe en cuanto sea posible emplear á todos los ciudadanos y distribuir las cargas y las funciones de suerte que pueda estar mejor servido el estado en todos sus negocios. Por consiguiente, cuando no le acose la necesidad debe eximir de la milicia á todos los que se han dedicado á funciones útiles ó necesarias á la sociedad, y por eso estan exentos ordinariamente los magistrados, á quienes no sobra tiempo para administrar justicia y conservar el buen órden.

El clero no puede naturalmente y de derecho arrogarse ninguna exencion particular. Defender la patria no es una funcion indigna de las manos mas sagradas. Es verdad que las mismas razones que acabamos de alegar en favor de los magistrados deben eximir de las armas al clero verdaderamente útil, aquel que se dedica á enseñar la religion, gobernar la iglesia y celebrar el culto público (1).

(1) Antiguamente iban los obispos á la guerra por razon de sus feudos y llevaban á ella á sus vasallos. Los obispos Daneses no faltaban á una funcion que les agradaba mas que los cuidados pacíficos del episco-

Pero esta multitud inmensa de religiosos inútiles, estas gentes, que con pretesto de consagrarse á Dios se consagran efetivamente á una regalada ociosidad ¿con qué derecho pretenden una prerrogativa ruinosa al estado? Y si el príncipe los exime de las armas ¿no hace injusticia al resto de los ciudadanos á quienes echa la carga? No pretendo en este caso aconsejar á los soberanos que llenen sus egércitos de frailes, sino que disminuyan insensiblemente esta clase inútil, quitándola los privilegios abusivos y mal fundados. La historia habla de un obispo guerrero (1) que peleaba con una maza machucando á los enemigos para no incurrir en la irregularidad derramando su sangre. Seria mas racional, dispensando á

pado. El famoso Absalon, obispo de Roschild, y luego arzobispo de Lunden, era el principal general del Rey Valdemaro I; y despues que el uso de las tropas arregladas dió fin á este servicio feudal, se han visto algunos prelados guerreros ambicionar el mando de los egércitos. El cardenal de La Vallete y Sourdis, arzobispo de Burdeos, se pusieron la coraza siendo ministro Richelieu, que se la puso él mismo tambien en el ataque del paso de Susa. Este es un abuso al cual se opone la iglesia con razon, porque un obispo está mejor colocado en su diócesis que en el egército; y en el dia no faltan á los soberanos generales y oficiales mas útiles que lo que pueden ser los eclesiásticos. En general conviene que cada uno permanezca en sus funciones. Yo no disputo al clero sino una esencion de derecho y en los casos de necesidad.

(1) Un obispo de Beauvais en el reinado de Felipe Augusto peleó en la batalla de Bovines.

los religiosos de tomar las armas, emplearlos en los trabajos y en alivio de los soldados. Muchos se han prestado á esto con celo en la necesidad, y pudiera citar algunos sitios memorables en que los religiosos han servido útilmente á la defensa de la patria. Cuando los turcos sitiaron á Malta, los eclesiásticos, las mugeres y aun los niños, contribuyeron todos, cada uno segun sus fuerzas, á aquella gloriosa defensa que inutilizó todos los esfuerzos del imperio Otomano.

Hay otra especie de holgazanes cuya esencion es mas escandalosa todavia: hablo de esa muchedumbre de criados que llenan inútilmente las casas de los grandes y de los ricos, porque son gentes, cuya vocacion es corromperse á sí mismos ostentando el luxo de su dueño.

§. XI. Entre los romanos fué gratuita la milicia mientras que todo el pueblo servia en ella alternativamente. Pero desde que se eligen ó se mantienen tropas armadas, el estado debe pagarlas porque ninguno está obligado á mas que á satisfacer su parte en el servicio público; y sino alcanzan las rentas ordinarias deben suplirse con impuestos, pues es justo que los que no sirven paguen á sus defensores.

Cuando los soldados no estan acampados es preciso alojarlos, y esta carga re-

cae generalmente sobre aquellos que poseen casas. Pero como está espuesta á muchos inconvenientes y es muy molesta á los ciudadanos, un buen príncipe ó un gobierno sabio y equitativo debe aliviarlos de ella en cuanto sea posible. El rey de Francia ha remediado esto magnificamente en muchas plazas, construyendo cuarteles para el alojamiento de la guarnicion.

§. XII. Los asilos para los oficiales y soldados pobres que han envejecido en el egercicio de las armas, y para los que las fatigas ó el acero enemigo han imposibilitado para proveer á sus necesidades, se deben considerar como una parte de la paga militar. En Francia é Inglaterra los magnificos establecimientos para los inválidos honran al soberano y á la nacion satisfaciendo una deuda sagrada. El cuidado de aquellas desgraciadas victimas de la guerra es un deber indispensable para cualquier estado á proporcion de su poder; porque no solamente es contrario á la humanidad, sino tambien á la mas recta justicia dejar que perezcan de miseria ó que se vean indignamente obligados á mendigar el sustento, los generosos ciudadanos, los heroes que han derramado su sangre por la conservacion de la patria. Su manutencion honrosa seria una carga que convendria repartir entre los ricos conventos y los

grandes beneficios eclesiasticos: porque es muy justo que unos ciudadanos que se libertan de todos los peligros de la guerra, empleen una parte de sus riquezas en aliviar á sus valientes defensores.

§. XIII. Los soldados mercenarios son estrangeros que se alistan voluntariamente para servir al estado por dinero, ó por una paga convenida. Como no deben ningun servicio al soberano de quien no son súbditos se sugetan á él por las utilidades que les ofrece. Contraen por su enganche la obligacion de servirle; y el príncipe por su parte les promete las condiciones estipuladas por su capitulacion, que siendo la regla y medida de las obligaciones y derechos respectivos de los contratantes debe observarse religiosamente. Las quejas de algunos historiadores franceses contra las tropas suizas que en diferentes ocasiones reusaron marchar al enemigo, y aun se retiraron porque no las pagaban, son quejas tan ridículas como injustas. ¿Por qué razon ha de obligar una capitulacion con mas fuerza á la una de las partes que á la otra? Desde el momento en que el príncipe no cumple lo que ha prometido nada le deben ya los soldados estrangeros. Confieso que se portarian con poca generosidad abandonando á un príncipe cuando una casualidad le impidiese pagar por algun tiempo,

sin culpa suya. Tambien pudieran ocurrir algunas circunstancias en que esta inflexibilidad seria sino injusta en rigor, á lo menos muy contraria á la equidad; pero nunca fué este el caso de los suizos. No se retiraban á la primera *mesada* que les faltaba; y cuando han visto en un soberano una buena voluntad y una imposibilidad verdadera de satisfacerlos, han sostenido constantemente su paciencia y su celo. A Henrique IV que les debia cantidades inmensas, no le abandonaron en sus mayores apuros; y este héroe halló en aquella nacion tanta generosidad como ardimiento.

Hablo aquí de los suizos porque en efecto aquellos de que se trata eran frecuentemente simples mercenarios. Pero no se deben confundir con las tropas de esta especie los suizos que sirven ahora en diversas potencias con permiso de su soberano, y en virtud de alianzas que subsisten entre estas potencias y el cuerpo Helvético, ó algun canton en particular; porque estas últimas tropas son verdaderamente auxiliares aunque esten pagadas por los soberanos á quien sirven.

Se ha agitado mucho la cuestion de sî es ó no legítima la profesion del soldado mercenario, si es permitido á los particulares alistarse por dinero ó por otras re-

compensas para servir en sus guerras á un príncipe estrangero. No creo que esta cuestion es muy difícil de resolver. Los que se alistan de este modo sin el permiso espreso ó tácito de su soberano, pecan contra su deber de ciudadanos : pero luego que les deja el soberano la libertad de seguir su inclinacion á las armas, se hacen libres en este punto. Por consiguiente, es permitido á todo hombre libre reunirse á la sociedad que le agrade, y en donde halle su beneficio, hacer causa comun con ella y tomar parte en sus querellas. Se hace en alguna manera, á lo menos por cierto tiempo, ciudadano del estado en que toma servicio; y como ordinariamente el oficial tiene libertad para separarse cuando lo juzga conveniente, y el simple soldado al fin de su empeño, si aquel estado emprende una guerra manifiestamente injusta, el estrangero puede despedirse (1). Este soldado mercenario aprendiendo el arte de la guerra se hará mas capaz de servir á su

(1) Sea así con respecto al oficial, *que puede separarse cuando lo juzgue conveniente*: pero el simple soldado *que no puede separarse sino al fin de su empeño*, ¿deberá por consiguiente servir hasta entonces en una guerra manifiestamente injusta? La dificultad subsiste en su primer estado; y la cuestion, tan fácil de resolver segun el autor, no está resuelta ni puede estarlo sino se admite por principio, que por el derecho de gentes, el particular no es juez competente de la justicia de una causa de estado á estado. *D.*

patria, si en alguna ocasion necesita de su brazo. Con esta última consideracion se responde á una pregunta que se hace en este caso. Se pregunta ¿si el soberano puede permitir con decencia á sus súbditos que sirvan indistintamente á las potencias estrangeras por el dinero? Puede hacerlo por la única razon de que de este modo sus súbditos van á estudiar un arte que es útil y necesario saber con perfeccion. La tranquilidad, la paz profunda que disfruta hace tanto tiempo la Suiza en medio de las guerras que agitan á la Europa y aquel largo descanso, la seria bien pronto funesto si sus ciudadanos no fuesen á aprender en el servicio estrangero las operaciones de la guerra y á conservar su ardor marcial.

§. XIV. Los soldados mercenarios se alistan voluntariamente, porque el soberano no tiene ningun derecho para obligar á los estrangeros, ni tampoco debe emplear la sorpresa ni el artificio para empeñarlos en un contrato que ha de fundarse en la buena fé lo mismo que cualquiera otro.

§. XV. Perteneciendo únicamente á la nacion ó al soberano (§. VII) el derecho de levantar tropas, ninguno puede alistarlas en pais estragero sin permiso del soberano; y aun con este permiso no puede alistar sino voluntarios, porque no se trata aquí

del servicio de la patria; y ningun soberano tiene derecho de dar ó de vender sus súbditos á otro.

Los que toman á su cargo alistar soldados en pais estrangero sin permiso del soberano; y en general cualquiera que soborna á los súbditos de otro, viola uno de los de derechos mas sagrados del príncipe y de la nacion. Este es el crímen que se llama *plagiato* ó robo de hombre. No hay ningun estado civilizado que no le castigue con la mayor severidad; y los enganchadores estrangeros sufren la pena de muerte sin remision y con justicia (1). No se supone que su soberano los haya mandado cometer un crímen; y aun cuando tuviesen la órden para ello, no debian obedecer, porque el soberano no tiene derecho para mandar cosas contrarias á la ley natural. Digo que no se presume que estos enganchadores obren por órden de su soberano, y ordinariamente se contentan con castigar cuando pueden cogerlos á los que no han puesto en práctica mas que la seduccion. Cuando han usado de violencia se les reclama si se han huido y se piden

(1) En este caso es preciso entender la justicia ó mas bien la injusticia del derecho de gentes voluntario, porque el derecho de gentes fundado en la naturaleza, desaprueba los homicidios cometidos sin necesidad: lo mismo digo de los desertores de los cuales trata en el párrafo signiente. D.

los hombres que se han llevado. Pero si se tiene seguridad de que han recibido órdenes, se tiene motivo para mirar este atentado de un soberano estrangero como una injuria y como una causa muy legítima de declararle la guerra, á menos que no dé una satisfaccion conveniente.

§. XVI. Todos los soldados súbditos ó estrangeros deben prestar juramento de servir con fidelidad y de no desertar del servicio; y aunque estan ya obligados á ello, los unos por su cualidad de súbditos, y los otros por su empeño, es tan importante al estado su fidelidad, que no serán demas todas las precauciones que se tomen para asegurarse de ella. Los desertores merecen un castigo muy severo, y el soberano puede tambien establecer contra ellos la pena capital si lo juzga necesario. Los emisarios que los incitan á la desercion son mucho mas culpables todavia que los enganchadores de que acabamos de hablar.

§. XVII. El buen órden y la subordinacion tan útiles en todas las clases, en ninguna son mas necesarios que en las tropas. El soberano debe determinar exactamente las funciones, los deberes y derechos de los militares soldados, oficiales, gefes de los cuerpos, generales &c.; debe arreglar y fijar la autoridad de los comandantes, las penas aplicadas á los delitos, la forma

de los juicios &c. Las leyes y ordenanzas pertenecientes á estos diferentes puntos forman el codigo militar.

§. XVIII. Los reglamentos que se dirigen en particular á mantener el órden en las tropas y á ponerlas en estado de servir útilmente, forman lo que se llama disciplina militar, que es de suma importancia. La suiza es la primera nacion moderna que la ha restablecido en todo su vigor. Una buena disciplina, unida al valor de un pueblo libre, produjo desde los principios de la republica aquellas hazañas brillantes que asombraron á toda la Europa; y Maquiabelo dice: que *los suizos son los maestros de la Europa en el arte de la guerra* (1). Los prusianos han manifestado en estos dias lo que puede esperarse de una buena disciplina y de un egercicio continuo; pues algunos soldados recogidos de todas partes han egecutado por la fuerza del habito y por la impresion del mando lo que pudiera esperarse de los súbditos mas afectos.

§. XIX. Cada oficial de guerra desde el alferez hasta el general gozan de los derechos y de la autoridad que les ha señalado el soberano, cuya voluntad se manifiesta en este punto por sus declaraciones es-

(1) Discurso sobre Tito Livio.

presas, ya en las comisiones que entrega, ya en las leyes militares, ó se deduce por consecuencia legítima de la naturaleza de las funciones encargadas á cada uno; porque todos los hombres empleados se presume que estan revestidos de todos los poderes para cumplir bien su encargo y desempeñar acertadamente sus funciones.

Por lo mismo la comision de general en gefe cuando es simple y no limitada, le transmite un poder absoluto sobre el egército: el derecho de mandarle marchar á donde juzgue á propósito, de emprender las operaciones que le parezcan convenientes al servicio del estado &c. Es cierto que muchas veces se limita su poder; pero el egemplo del mariscal de Turena prueba suficientemente, que cuando el soberano está seguro de haber hecho una buena eleccion, es útil y provechoso dar al general licencia ilimitada. Si el duque de Marlborough hubiera dependido en sus operaciones de la direccion del gabinete, no es problable que hubiera conseguido en todas sus campañas unos triunfos tan asombrosos.

Cuando un gobernador se halla sitiado en una plaza sin ninguna comunicacion con su soberano, en este mismo hecho se halla revestido de toda la autoridad del estado en lo perteneciente á la defensa de la plaza y conservacion de la guarnicion. Es necesa-

rio observar bien lo que decimos aquí, á fin de tener un principio para juzgar lo que los diversos comandantes, que son autoridades subalternas ó inferiores en la guerra, pueden hacer con un poder suficiente. Ademas de las consecuencias que se pueden deducir de la naturaleza misma de las funciones, es preciso tambien consultar aquí la costumbre y los usos recibidos. Si se sabe que en una nacion los oficiales de un cierto grado han estado revestidos constantemente de tales ó cuales poderes, se presume legítimamente que aquel con quien háy que tratar se halla provisto de los mismos poderes.

§. XX. Todo lo que una autoridad inferior, como un comandante en su departamento, promete en los términos de su comision, y segun el poder que le concede naturalmente su empleo, y las funciones que tiene á su cargo, todo esto, por las razones que acabamos de esponer, se promete en nombre y con la autoridad del soberano, y le obliga como si lo hubiera prometido él mismo inmediatemente. De este modo un comandante capitula por su plaza y por su guarnicion, y el soberano no puede invalidar lo que ha prometido. En la última guerra el general que mandaba á los franceses en Linz, se obligó á conducir sus tropas de este lado del

Rhin. Algunos gobernadores de plaza han prometido muchas veces que durante un cierto tiempo su guarnicion no tomaria las armas contra el enemigo con quien capitulaba, y estas capitulaciones se han observado fielmente.

§. XXI. Pero si la autoridad inferior traspasa los limites y la autoridad de su comision, entonces su promesa no es mas que una obligacion privada que se llama *Sponsio*, de que hemos tratado anteriormente (lib. II, cap. XIV). Este era el caso de los cónsules romanos en las *horcas caudinas*. Podian muy bien consentir en entregar rehenes, en que el egército pasase bajo el yugo &c.; pero no tenian facultad para hacer la paz como se lo advirtieron á los Samnitas.

§. XXII. Si una autoridad inferior se atribuye un poder que no tiene y engaña de este modo al que trata con ella, aunque sea un enemigo, está naturalmente sugeta al perjuicio causado por su fraude y obligada á repararle. Digo tambien aunque sea un enemigo, porque la fé de los tratados debe guardarse entre enemigos; en lo cual convienen todos los que tienen sentimientos de honor, y como lo probaremos despues. El soberano de aquella autoridad de mala fé debe castigarla y obligarla á reparar su falta porque lo debe á la justicia y á su propia gloria.

§. XXIII. Los empleados subalternos obligan por sus promesas á los que estan bajo de sus órdenes, con respecto á todas las cosas que tienen poder y autoridad para mandarles; porque en cuanto á ellas estan revestidos de la autoridad del soberano que deben respetar los inferiores en sus inmediatos gefes. Por lo mismo en una capitulacion el gobernador de la plaza estipula y promete por su guarnicion y aun por los magistrados y los ciudadanos.

CAPÍTULO III.

De las justas causas de la guerra.

§. XXIV. Cualquiera que tenga alguna idea de la guerra, ó que reflexione en sus terribles efectos, ó en las resultas funestas que produce, convendrá facilmente en que no debe emprenderse sin razones muy poderosas. La humanidad se irrita contra un soberano que derrama prodigamente sin necesidad ó razones evidentes la sangre de sus mas fieles súbditos, y espone su pueblo á las calamidades de la guerra cuando pudiera hacerle gozar de una paz gloriosa y saludable. Y si á la imprudencia, ó falta de amor á su pueblo, añade la injusticia para con aquellos á quienes acomete ¿de qué crimen, ó mas bien, de qué espantosa serie

de crímenes no se hace culpable? Responsable de todos los males que atrae á sus súbditos, es culpable tambien de todos los que cuasa á un pueblo inocente. La sangre derramada, las ciudades saqueadas, las provincias arruinadas, son delitos suyos. No se mata un hombre, ni se quema una choza de que no sea responsable ante Dios y deudor á la humanidad. Las violencias, los crímenes, los desórdenes de todas clases que nacen del tumulto y la licencia de las armas, manchan su conciencia y quedan á su cargo porque es el primer autor de ellas. ¡Verdades ciertas, imagenes terribles que deberian inspirar á los gefes de las naciones en sus belicosas empresas una circunspeccion proporcionada á la importancia del objeto!

§. XXV. Si los hombres fueran siempre racionales y peleasen solamente con las armas de la razon, la justicia y la equidad natural serian su regla, ó su juez. Los medios de la fuerza son un recurso triste y desgraciado contra los que menosprecian la justicia y se niegan á escuchar la razon; pero al fin es preciso llegar á este medio cuando son inútiles todos los demas. Una nacion justa y sabia, ó un buen príncipe, no recurre á él sino en el estremo, como hemos manifestado en el último capítulo del libro segundo. Las razones que pueden

determinar á ello son de dos especies: las que manifiestan que tiene derecho de hacer la guerra ó un motivo legítimo, se llaman *razones justificativas*; las otras se toman de la utilidad y de la conveniencia por las cuales se ve si conviene al soberano emprender la guerra, y se llaman *motivos*.

§. XXVI. El derecho de usar de la fuerza ó de hacer la guerra, solo pertenece á las naciones para defenderse y para conservar sus derechos (§. III). Ahora bien, si alguno ataca á una nacion ó viola sus derechos perfectos, la hace injuria. Unicamente desde entonces tiene derecho aquella nacion para rechazarle y sugetarle á la razon; tambien tiene el derecho de evitar la injuria cuando la amenazan con ella (lib. II, §. L). Por consiguiente, decimos en general que el fundamento ó la causa de toda guerra justa es la *injuria*, hecha ya, ó que amenaza. Las razones justificativas de la guerra manifiestan que se ha recibido una injuria ó que amenaza de cerca, para autorizarse á evitarla con las armas. Por lo demas bien se conoce que aquí tratamos de la parte principal que hace la guerra, y no de los que toman parte en ella en calidad de auxiliares.

Por consiguiente, cuando se trata de juzgar si una guerra es justa, se debe exa-

minar si el que la emprende ha recibido verdaderamente una injuria, ó si está en realidad amenázado de ella. Y para saber si se ha de mirar como una injuria, es preciso conocer los *derechos* propiamente dichos, los *derechos perfectos* de una nacion. Hay muchas especies de ellos y son infinitos, pero pueden referirse todos á los capítulos generales de que ya hemos tratado y trataremos todavia en esta obra. Todo lo que perjudica á estos derechos, es una *injuria* y una justa causa de la guerra.

§. XXVII. Por una consecuencia inmediata de lo que acabamos de establecer, si una nacion toma las armas cuando no ha recibido ninguna injuria, ni se halla amenazada de ella hace una guerra injusta. El que únicamente tiene derecho de hacer la guerra es aquel á quien se hace ó se quiere hacer injuria.

§. XXVIII. Deduciremos tambien del mismo principio el objeto ó el fin legítimo de toda guerra, que es *vengar ó precaver la* injuria (1). Vengar significa aquí soli-

(1) ¿A qué viene servirse de términos que en el uso significan una cosa muy diferente de lo que se les hace significar aquí? *Solicitar la reparacion de una injuria y proveer á nuestra seguridad para lo venidero*, son espresiones claras. ¿Para que se sustituye á estas las de *vengar y castigar*, de las cuales se puede abusar enormemente, tomándolas en el sentido que las aplica el vulgo? La *venganza* es siempre criminal: es el *Talion* que el autor mismo reprueba (lib. II,

citar la reparacion de la injuria si es de naturaleza que pueda repararse, ó de una justa satisfaccion si el mal es irreparable; esto es tambien, si el caso lo exige, castigar al ofensor con el designio de proveer á nuestra seguridad para lo venidero. El derecho de seguridad nos autoriza á todo esto (lib. II, §§. XLIX y LII). Podemos, por consiguiente, señalar distintamente este triplicado fin de la guerra legítima: primero, hacer que se nos vuelva lo que nos pertene ó lo que se nos debe: segundo, proveer á nuestra seguridad para lo sucesivo, castigando al agresor ó al ofensor: tercero, defendernos ó librarnos de injuria rechazando una injusta violencia. Los dos primeros puntos pertenecen á la guerra ofensiva, y el tercero á la defensiva. Camilo al tiempo de atacar á los galos, espuso á

§. CCCXXXIX); lo es, digo, por la ridícula imposibilidad en que se desvanece el Talion queriendo hacer sufrir al ofensor precisamente el mismo daño que ha sufrido por su parte el ofendido. En cuanto al término *castigar*, sino debe ser sinonimo del de *vengar*, es preciso reducirle á su verdadera nocion, que he tratado de fijar en mis notas anteriores, á las cuales me refiero, porque creo que he dicho en ellas lo suficiente. Añadiré únicamente ahora, que no podemos castigar sino á nosotros mismos, á nuestros hijos, y al esclavo de la pena. En los dos últimos casos, el superior es padre ó dueño; y en el primero lo es la razon y el inferior es la parte animal. Coloco primero al *heautontimorumenos*, porque es preciso haber aprendido por sí mismo á castigar bien á los demas. D.

sus soldados en pocas palabras los motivos que pueden fundar ó justificar la guerra: *omnia quæ defendi, repetique et ulcisci fas sit* (1).

§. XXIX. Debiendo la nacion ó su gefe no solamente guardar la justicia en todas sus operaciones, sino tambien arreglarlas constantemente al bien del estado, es preciso que algunos motivos honrosos y laudables concurran con las razones justificativas para hacerle emprender la guerra. Estas razones hacen ver que el soberano esta en derecho de tomar las armas y que tiene justa causa para ello; y los motivos honrosos manifiestan que es á propósito y conveniente en el caso de que se trata usar de su derecho: se refieren á la prudencia, y las razones justificativas pertenecen á la justicia.

§. XXX. Se llaman razones *honrosas y laudables* las que se toman del bien del estado, de la conservacion y del beneficio comun de los ciudadanos. Siempre van acompañadas de las razones justificativas, porque nunca es verdaderamente provechoso violar la justicia. Si una guerra injusta enriquece al estado por algun tiempo, ó dilata sus fronteras, le hace odioso á las demas naciones y se espone al

(1) Tito Livio lib. V, cap. 49.

peligro de que estas le opriman. ¿Y ademas, son siempre las riquezas y la estension de los dominios las que hacen felices á los estados? Pudieran citarse muchos egemplos, pero nos limitaremos al de los romanos, cuya república se perdió por sus triunfos y por el esceso de sus conquistas y de su poder. Roma, la señora del mundo, esclavizada por tiranos, oprimida bajo el gobierno militar, tenia motivo de llorar los triunfos de sus armas, y hechar menos los tiempos venturosos en que su poder no se estendia fuera de Italia, y aun aquellos en que su dominacion estaba casi encerrada en el recinto de sus murallas.

Los *motivos viciosos* son todos aquellos que no se refieren al bien del estado ni nacen de este origen puro; sino que son sugeridos por la violencia de las pasiones: tales son el orgulloso deseo de mandar, la ostentacion de sus fuerzas, la sed de las riquezas, el ansia de las conquistas, el odio y la venganza.

§. XXXI. Todo el derecho de la nacion, y por consiguiente el del soberano, proviene del bien del estado y se debe medir por esta regla. La obligacion de adelantar y mantener el verdadero bien de la sociedad y del estado, dá á la nacion el derecho de tomar las armas contra el que

amenace ó ataque este precioso bien. Pero la nacion abusa de su derecho si cuando se la hace injuria toma las armas, no por la necesidad de conseguir una justa reparacion, sino por un motivo vicioso, el cual mancha las armas que podian ser justas, porque no hace la guerra por el motivo legítimo que tenia para emprenderla; y este no es ya otra cosa que el pretesto de ella. En cuanto al soberano en particular ó gefe de la nacion ¿con qué derecho espone la conservacion del estado, la vida y la fortuna de los ciudadanos para satisfacer sus pasiones? El poder supremo solo se le ha confiado para bien de la nacion, y solo debe emplearle en este único designio, porque es el fin prescripto á sus menores operaciones; ¡y se dejará llevar á la mas importante y peligrosa por causas estrañas ó contrarias á aquel gran fin! Sin embargo no hay cosa mas comun que un trastorno de designios tan funesto; y es de notar que por esta razon el juicioso Polibio llama *causas* (1) de la guerra á los motivos que obligan á emprenderla: y *pretestos* (2) á las razones justificativas con que se autoriza. Por eso dice que la causa de la guerra de los griegos contra los persas fué la esperiencia que se habia

(1) Αἰτίαι. Histor. lib. III, cap. IV.
(2) Προφάσεις.

hecho de su dibilidad; y Filipo ó Alexandro despues de él, tomó por pretesto el deseo de vengar las injurias que la Grecia habia recibido tantas veces y proveer á su seguridad para lo sucesivo.

§. XXXII. Sin embargo, debemos concebir mejores esperanzas de las naciones y de sus soberanos. Hay causas justas de guerra y verdaderas razones justificativas ¿y por qué no se han de hallar soberanos que se autoricen sinceramente con ellas, cuando por otra parte tienen motivos racionales para tomar las armas? Llamaremos pues *pretestos* las razones que se dan por justificativas que solo lo son en la apariencia, ó se hallan absolutamente destituidas de fundamento. Tambien pueden llamarse *pretestos* las razones fundadas y verdaderas en sí mismas, pero que no siendo de mucha importancia para obligar á emprender la guerra, solo se han espuesto para encubrir miras ambiciosas ó algun otro motivo vicioso. Tal era la queja del Cesar Pedro I, porque no le habian hecho los honores correspondientes á su paso por Riga. No trato ahora de las demas razones que tuvo para declarar la guerra á la Suecia.

Los pretestos son á lo menos un homenage que los injustos rinden á la justicia; el que los usa manifiesta todavia algun pudor porque no declara abiertamente la

guerra á lo que hay mas sagrado en la sociedad humana; y confiesa tácitamente que la injusticia decidida merece la indignacion de todos los hombres.

§. XXXIII. El que emprende una guerra fundado en motivos de utilidad sin razones justificativas, procede sin ningun derecho y su guerra es injusta: el que teniendo efectivamente algun motivo justo de tomar las armas no lo hace sin embargo sino por designios interesados, es cierto que no se le puede acusar de injusticia; pero manifiesta disposiciones viciosas y su conducta es reprehensible y se mancilla por el vicio de los motivos. Es la guerra una calamidad tan terrible, que solo la justicia ademas de una especie de necesidad puede autorizarla y hacerla laudable, y librarla á lo menos de cualquiera reprehension.

§. XXXIV. Los pueblos que estan siempre dispuestos á tomar las armas cuando esperan recibir algun beneficio son injustos y raptores; pero aquellos que parece que se alimentan con los honores de la guerra, que la llevan á todas partes sin razones ni pretestos, y aun sin otro motivo que su ferocidad, son monstruos indignos de que se les llame hombres: se les debe mirar como enemigos del género humano, del mismo modo que en la socie-

dad civil los asesinos y los incendiarios de profesion no son culpables solamente para con las victimas particulares de su latrocinio, sino tambien para con el estado del cual se declaran enemigos. Todas las naciones tienen derecho de reunirse para castigar y aun para esterminar aquellos pueblos feroces. Así eran diversos pueblos germanos de que habla Tacito y aquellos bárbaros que destruyeron el imperio romano, los cuales conservaron esta ferocidad mucho tiempo despues de su conversion al cristianismo. Así fueron los turcos y otros tártaros, Gengis-Kan, Timur-Bec ó Tamerlan, azotes de Dios como Atila y que hacian la guerra por el placer de hacerla. Así son en los siglos cultos y en las naciones mas civilizadas esos pretendidos héroes para quien tienen los combates infinitos atractivos, que hacen la guerra por gusto y no por amor á su patria.

§. XXXV. Es justa la guerra defensiva cuando se hace contra un injusto agresor. Esto no necesita pruebas, porque la defensa de sí misma contra una violencia injusta, no es solamente un derecho, sino un deber para una nacion y unos de sus deberes mas sagrados. Pero si el enemigo que hace una guerra ofensiva tiene la justicia de su parte, no tenemos derecho para oponerle la fuerza, y la defensiva entonces

es injusta, porque aquel enemigo no ha hecho mas que usar de su derecho tomando las armas para procurarse una justicia que le negabamos; y resistir al que usa de su derecho es una injusticia.

§. XXXVI. En este caso, no queda otra cosa que hacer sino ofrecer al que ataca una justa satisfaccion. Sino se contenta con eso, tenemos la ventaja de haber adquirido el legítimo derecho por nuestra parte, y despues se le oponen justamente las armas á sus hostilidades, que se han convertido en injustas porque ya no tienen fundamento.

Incitados los samnitas por la ambicion de sus gefes, habian asolado las tierras de los aliados de Roma. Vueltos de su desacuerdo ofrecieron la reparacion del daño y toda especie de satisfaccion racional, pero no bastó su sumision para apaciguar á los romanos. Sobre lo cual Cayo Poncio, general de los samnitas, dijo á su pueblo: "puesto que los romanos quieren absolutamente la guerra se hace justa para nosotros por necesidad; porque las armas son justas y santas para aquellos á quienes no se deja otro recurso que las armas:" *justum est bellum, quibus necessarium, et pia arma, quibus nulla nisi in armis relinquitur spes* (1).

(1) Tito Livio, lib. 9, init.

§. XXXVII. Para juzgar de la justicia de una guerra ofensiva es preciso considerar primeramente la naturaleza del motivo que obliga á tomar las armas; porque debemos estar muy seguros de nuestro derecho para hacerle valer de una manera tan terrible. Por consiguiente, si se trata de una cosa evidentemente justa como recobrar los bienes, hacer valer un derecho cierto é incontestable, y obtener una entera satisfaccion por una injuria manifiesta, y sino se puede lograr justicia de otro modo que por la fuerza de las armas, entonces es licita la guerra ofensiva. Dos cosas pues son necesarias para hacerla justa: primero, hacer valer un derecho; es decir, que se tenga fundamento para exigir alguna cosa de una nacion: segundo, que no se pueda obtener de otro modo que por las armas. La necesidad únicamente es la que autoriza para usar de la fuerza, porque es un medio peligroso y funesto; y porque la naturaleza, madre comun de los hombres, no le permite sino en el último estremo y á falta de todos los demas. Se hace injuria á una nacion empleando contra ella la violencia antes de saber si está dispuesta á hacer justicia ó á negarla. Los que sin probar medios pacificos corren á las armas por el menor motivo, muestran claramente que

en sus labios no son mas que pretestos las razones justificativas, y aprovechan con ansia la ocasion de abandonarse á sus pasiones y de satisfacer su ambicion con cualquiera apariencia de derecho.

§. XXXVIII. Todo lo que se puede exigir racionalmente en una causa dudosa en que se trata de derechos inciertos, oscuros y litigiosos, es que se discuta la cuestion (lib. II, §. CCCXXXI); y sino es posible aclararla con evidencia, que se termine la diferencia por una transaccion equitativa. Si una de las partes se niega á estos medios de reconciliacion, la otra tendrá por consiguiente derecho de tomar las armas para obligarla á transigir. Pero es preciso observar con cuidado, que la guerra no decide la cuestion; porque la victoria obliga únicamente al vencido á consentir en el tratado que termina la cuestion. Es un error no menos absurdo que funesto decir que la guerra debe decidir las controversias entre aquellos que no reconocen juez, como las naciones. La victoria sigue ordinariamente á la fuerza y á la prudencia mas bien que al mejor derecho. Esta seria una mala regla de decision, pero es un medio eficaz para obligar al que se niega á las formas de justicia; y llega á ser justo en manos del príncipe que le emplea á propósito y por un motivo legítimo.

§. XXXIX. La guerra no puede ser justa por ambas partes. La una se atribuye un derecho, y la otra le disputa: la una se queja de una injuria, y la otra niega que la ha cometido. Son dos personas que disputan sobre la verdad de una proposicion; y es imposible que las dos opiniones contrarias sean al mismo tiempo verdaderas.

§. XL. Puede no obstante suceder que los contendientes esten ambos de buena fé; y en una causa dudosa es todavia incierto de que parte está el derecho. Por consiguiente, puesto que las naciones son iguales é independientes (lib. II, §. XXXVI y prelim. XVIII y XIX) y no pueden erigirse en jueces unas de otras, se sigue que en cualquiera causa susceptible de duda las armas de las dos partes que se hacen la guerra deben pasar igualmente por legitimas, á lo menos en cuanto á los efectos esteriores y hasta que se decida la causa. Esto no impide que las demas naciones juzgen por sí mismas para saber lo que han de hacer y ayudar á la que les parezca fundada. Tampoco impide este efecto de la independencia de las naciones que el autor de una guerra injusta sea muy culpable. Pero si procede de resultas de una ignorancia ó de un error invencible, no puede imputársele la injusticia de sus armas.

§. XLI. Cuando (r) el objeto de la guerra ofensiva es castigar á una nacion, debe estar fundada, como cualquiera otra guerra, en el derecho y la necesidad: primero, en el derecho, porque es indispensable que se haya recibido verdaderamente una injuria. Siendo la injuria una causa justa de la guerra (§. XXVI) tenemos derecho de solicitar su reparacion; ó si es irreparable por su naturaleza, que es el caso de castigar, estamos autorizados á proveer á nuestra propia seguridad y aun á la de todas las naciones, imponiendo al ofensor una pena capaz de corregirle y de servir de egemplo: segundo, la necesidad debe justificar una guerra semejante; es decir, que para que sea legítima, es preciso que sea el único medio de obtener una justa satisfaccion, la cual produce una seguridad racional para lo venidero. Si nos ofrecen esta satisfacion completa, ó si se puede lograr sin guerra, desaparece la injuria y no autoriza ya el derecho de seguridad á proseguir la venganza (véanse el libro segundo §§. XLIX y XCII).

La nacion culpable se debe someter á una pena que ha merecido y sufrirla por via de satisfacion; pero no esta obligada

(r) Todo lo que contiene este párrafo es confuso ó falso. Si lo censurase no haria mas que repetir lo que ya he dicho. Véanse mis notas anteriores. D.

á entregarse á discrecion de un enemigo irritado. Por consiguiente, cuándo se vé atacada debe ofrecer la satisfaccion, preguntar lo que se exige de ella por via de pena; y sino se quieren esplicar ó pretenden imponerla una pena demasiado cruel, tiene derecho de resistir porque entonces es legítima su defensa.

Por lo demas, es claro que solo el ofendido tiene derecho de castigar á personas independientes. No repetiremos ahora lo que hemos dicho anteriormente (lib. II, §. VII) del error peligroso ó del pretesto estravagante de los que se arrogan el derecho de castigar á una nacion independiente por faltas que no les interesan; ó que erigiéndose disparatadamente en defensores de la causa de Dios, se encargan de castigar la depravacion de las costumbres, ó la irreligion de un pueblo que no está sometido á su cuidado.

§. XLII. Ahora se presenta una cuestion célebre y de la mayor importancia. Se pregunta; ¿si el acrecentamiento de una potencia vecina, de la cual se teme algun dia la opresion, es una razon suficiente para hacerla la guerra? ¿Si se puede con justicia tomar las armas para oponerse á su engrandecimiento, ó para debilitarla con el único designio de libertarse de los peligros con que amenaza casi siempre á los debi-

les una potencia desmesurada? La cuestion no es un problema para la mayor parte de los políticos, pero es mas embarazosa para los que quieren unir constantemente la justicia á la prudencia.

Por una parte el estado que acrecienta su poder por todos los medios de un buen gobierno, no hace cosa que no sea laudable, porque cumple sus deberes para consigo mismo y no ofende los que le unen á los demas. El soberano que por herencia, por una eleccion libre ó por cualquiera otro medio justo y honesto reune á sus estados nuevas provincias, ó reynos enteros, usa de sus derechos y no hace agravio á nadie. Por consiguiente; ¿cómo ha de ser permitido atacar á una potencia que se engrandece por medios legítimos? Es preciso haber recibido una injuria ó verse visiblemente amenazado de ella para que sea lícito tomar las armas y tener un justo motivo de guerra (§§. XXVI y XXVII). Por otra parte, una funesta y constante esperiencia nos muestra frecuentemente que las potencias predominantes casi nunca dejan de molestar á sus vecinos, de oprimirlos y aun de subyugarlos del todo cuando hallan ocasion y pueden hacerlo impunnemente. La Europa se vió próxima á caer en la servidumbre por no haberse opuesto en tiempo á la prosperidad de Carlos V.

¿Debemos esperar el peligro, dejar aumentarse la tempestad que se puede disipar en el principio, permitir el engrandecimiento de un vecino y aguardar pacificamente á que se disponga á esclavizarnos? ¿Será tiempo de defenderse cuando ya no haya medios para hacerlo? La prudencia es un deber para todos los hombres, y muy particularmente para los gefes de las naciones encargados de velar en la salud de todo un pueblo. Probaremos á resolver esta gran cuestion conforme á los principios sagrados del derecho natural y de gentes. Se verá que no conduce á imbéciles escrupulos, y que es siempre verdad decir que la justicia es inseparable de la sana política.

§. XLIII. Observemos primeramente que la prudencia, que es una virtud indudablemente muy necesaria á los soberanos, jamas puede aconsejar el uso de medios ilegítimos para un fin justo y laudable. No basta oponer á esto que la salud del pueblo es la suprema ley del estado; porque la salud misma del pueblo y la salud comun de las naciones, condena el uso de los medios contrarios á la justicia y á la honradez. ¿Por qué ciertos medios son ilegetímos? Porque si se examinan de cerca y se retrocede hasta los primeros principios, se verá que es precisamente porque su in-

troduccion seria perniciosa á la sociedad humana y funesta á todas las naciones. Véase en particular lo que hemos dicho al tratar de la observancia de la justicia (lib. II, cap. V). Por consiguiente, por el intéres y la salud misma de las naciones debe tenerse como una máxima sagrada que el fin no legitíma los medios. Y puesto que la guerra no se permite sino por vengar (1) una injuria recibida, ó para libertarse de ella cuando nos amenaza (§. XXVI), es una ley sagrada del derecho de gentes que el aumento de poder no puede solo y por sí mismo dar á ninguno el derecho de tomar las armas para oponerse á él.

§. XLIV. La cuestion supone que no hemos recibido injuria de aquella potencia; y por consiguiente seria necesario fundarnos en que nos creiamos amenazados para correr á las armas legítimamente. Ahora bien, el poder solo no amenaza de injuria sino se le añade la voluntad. Es desgraciado para el género humano que casi siempre se pueda suponer la voluntad de opri-

(1) Es necesario acordarse que *vengar* segun nuestro autor (§. XXVIII de este libro) significa perseguir la reparacion ó la satisfaccion de una injuria: que en su opinion debe verificarse ésta cuando la reparacion es imposible, y que consiste en una pena á la cual una nacion independiente puede ser condenada y debe someterse: todo para corregir al agresor y hacer que sirva de egemplo (§. XLI). Todo esto es muy gratuito. D.

mir en donde se halla el poder de hacerlo impunemente. Pero estas dos cosas no son necesariamente inseparables; y todo el derecho que da su union comun ó frecuente es de tomar las primeras apariencias por un indicio suficiente. Luego que un estado ha dado muestras de injusticia, de avaricia, de orgullo, de ambicion, de un deseo imperioso de dar la ley, es un vecino sospechoso del cual debemos guardarnos; podemos cogerle en el momento en que vá á recibir un aumento formidable de poder, pedirle seguridades, y si vacila en darlas precaver sus designios por la fuerza de las armas. Los intereses de las naciones son mucho mas importantes que los de los particulares, y el soberano no debe cuidar de ellos tibiamente, ó sacrificar sus desconfianzas por grandeza de alma y por generosidad, pues todo es importante para una nacion que tiene un vecino poderoso y ambicioso al mismo tiempo. Puesto que las mas veces se ven los hombres reducidos á gobernarse por las probabilidades, estas merecen su atencion á proporcion de la importancia del objeto; y por servirme de una espresion de geometría tenemos fundamento para precaver un peligro en razon compuesta del grado de apariencia y de la grandeza del mal que nos amenaza. Si se trata de un mal soportable ó de

una pérdida ligera no debemos precipitar nada, porque pará libertarse de ella no hay un gran riesgo en esperar la certidumbre de que nos amenaza. Pero si se trata de la salud del estado nunca será escesiva la prevision. ¿Esperaremos para evitar su ruina á que ya sea inevitable? Si creemos con facilidad las apariencias, es culpa de aquel vecino que ha dejado entrever diversos indicios de su ambicion. Si Cárlos II Rey de España en vez de llamar á su sucesion al duque de Anjou hubiera nombrado por su heredero á Luis XIV mismo, sufrir tranquilamente la union de España á la de Francia, hubiera sido entregar la Europa entera á la servidumbre, ó ponerla á lo menos en el estado mas crítico segun todas las reglas de la prevision humana. ¿Pero acaso si dos naciones independientes juzgan á propósito unirse para no formar en adelante sino un mismo imperio, no tienen derecho para hacerlo? ¿quién tendrá motivo para oponerse á ello? Respondo que tienen derecho para unirse con tal que no sea con designios perjudiciales á las demas. Ahora bien, si cada una de las dos naciones se halla en estado de gobernarse y sostenerse por sí misma, de libertarse del insulto y de la opresion, se presume con razon que no se unen en un mismo estado sino con el designio de dominar á sus ve-

cinos. Y en las ocasiones en que es imposible ó muy peligroso esperar una entera certidumbre, se puede justamente obrar por una presuncion personal. Si un desconocido me apunta en medio de un bosque, no tengo todavia seguridad de que quiera matarme ¿pero le dejaré tiempo de tirar para asegurarme de su designio? ¿hay un casuista racional que me niegue el derecho de anticiparme? Pero la presuncion llega casi á ser equivalente á una certidumbre si el príncipe que va á elevarse á un poder enorme ha dado ya pruebas de altivez y una ambicion ilimitable. En la suposicion que hemos hecho ¿quién se hubiera atrevido á aconsejar á las potencias de Europa que dejasen adquirir á Luis XIV un acrecentamiento de fuerzas tan formidable? Convencidas del uso que hubiera hecho de él, se hubieran opuesto de acuerdo y su seguridad las autorizaba á ello. Decir que debian darle tiempo para afirmar su dominacion en España y consolidar la union de ambas monarquias, y por el temor de hacerle injuria esperar tranquilamente á que las oprimiese ¿no seria prohibir á los hombres el derecho de gobernarse segun las reglas de la prudencia, de seguir la probabilidad y quitarles la libertad de proveer á su seguridad, mientras no tuviesen una demostracion matemática de que se

hallan en peligro? En vano se predicaria semejante doctrina. Los principales soberanos de Europa que el ministerio de Lubois habia acostumbrado á temer las fuerzas y los designios de Luis XIV, llegaron á desconfiar tanto que no querian permitir que un príncipe de la casa de Francia se sentase en el trono de España, aunque le llamó á él la nacion que aprobaba el testamento de su último rey. Le ocupó en efecto á pesar de los esfuerzos de aquellos que temian tanto su elevacion, y las resultas han manifestado que su política era demasiado recelosa.

§. XLV. Todavia es mas fácil de probar que si aquella potencia formidable deja penetrar las disposiciones injustas y ambiciosas, por la menor injusticia que haga á otra, todas las naciones pueden aprovecharse de la ocasion y reuniéndose al ofendido unir sus fuerzas para reducir al ambicioso, y para ponerle fuera de estado y de oprimir tan facilmente á sus vecinos, ó de hacerlos temblar continuamente en su presencia. Porque la injuria da el derecho de proveer á su seguridad para lo venidero quitando al injusto los medios de dañar; y es permitido y aun laudable auxiliar á los que estan oprimidos ó injustamente atacados. De este modo se ponen los políticos de acuerdo y se les quita

todo motivo de temer, que picarse aquí de una exacta justicia sea encaminar á la esclavitud. Quizá no hay egemplo de que reciba un estado algun aumento de poder sin dar á los demas justos motivos de queja. Esten atentas todas las naciones á reprimirle y no tendrán nada que temerle de su parte. El emperador Cárlos V se valió del pretesto de la religion para oprimir á los príncipes del imperio y sometarlos á su autoridad absoluta. Si aprovechándose de la victoria que consiguió sobre el elector de Saxonia hubiera verificado aquel gran designio, peligraba la libertad de la Europa. Por consiguiente, la Francia auxilió con razon á los protestantes de Alemania y le incitaba á ello el cuidado de su propia conservacion. Cuando el mismo príncipe se apoderó del ducado de Milán los soberanos de Europa debian ayudar á la Francia á disputársele y aprovechar la ocasion para reducir su poder á justos limites. Si se hubiesen valido con habilidad de los justos motivos que no tardó en darles para coligarse contra él, no hubieran temblado en lo sucesivo por su libertad.

§. XLVI. Pero suponiendo que aquel estado poderoso observando una conducta igualmente justa y circunspecta no ha dado ningun motivo para que le acriminen é se

verán sus progresos con indiferencia? Y tranquilos espectadores del rápido acrecentamiento de sus fuerzas ¿nos abandonaremos imprudentemente á los designios que pueden inspirarle? Sin duda que no. La imprudente negligencia no seria perdonable en una materia de tanta importancia. El egemplo de los romanos es una buena leccion para todos los soberanos. Si las potencias de aquellos tiempos hubieran vigilado de comun acuerdo las empresas de Roma para limitar sus progresos, no hubieran caido sucesivamente en la esclavitud. Pero no es el único medio de prevenirse contra una potencia formidable la fuerza de las armas, porque hay otros mas suaves y que siempre son legítimos. El mas eficaz es la confederacion de los demas soberanos no tan poderosos, los cuales reuniendo sus fuerzas se ponen en estado de equilibrar el poder de la potencia que les infunde recelos. Si son fieles y constantes en la alianza su union producirá la seguridad de cada uno.

Tambien pueden favorecerse mutuamente escluyendo al que temen, y por medio de toda especie de beneficios, pero con especialidad en el comercio que harán recíprocamente con los súbditos de los aliados, y que negarán á los de aquella potencia temible, aumentarán sus fuerzas y disminuirán las de ella sin que tenga mo-

tivo de quejarse, puesto que cada uno dispone libremente de sus favores.

§. XLVII. La Europa forma un sistema político ó un cuerpo en que todo está unido por las relaciones y los diversos intereses de las naciones que habitan en esta parte del mundo. No es ya como antiguamente un monton confuso de piezas aisladas, de las cuales cada una se interesaba muy poco en la suerte de las demas y raras veces cuidaba de lo que no la pertenecia inmediatamente. La atencion perpetua de los soberanos á todo lo que sucede, la residencia continua de los ministros y las negociaciones incesantes forman de la Europa moderna una especie de república, cuyos miembros independientes, pero unidos por el intéres comun, se reunen para mantener en ella el órden y la libertad. Esto ha originado aquella famosa idea de la balanza política ó del equilibrio del poder. Entendemos por esto una disposicion de las cosas, por cuyo medio ninguna potencia se halla en estado de predominar absolutamente y de imponer la ley á las demas.

§. XLVIII. Seria el medio mas seguro de conservar este equilibrio hacer que ninguna potencia escediese á las demas, y que todas ó la mayor parte de ellas fuesen iguales en fuerzas con corta dife-

rencia. Este designio se atribuye á Enrique IV; pero no hubiera podido realizarse sin injusticia ni violencia. Y ademas, establecida una vez esta igualdad ¿cómo habia de mantenerse siempre por medios legítimos? La harian desaparecer muy pronto el comercio, la industria y las virtudes militares. El derecho de herencia, aun en favor de las hembras y de sus descendientes, establecido con tanto absurdo por las soberanias, pero establecido al fin, trastornaria semejante sistema.

Es mas sencillo, facil y justo recurrir al medio de que acabamos de hablar, de formar confederaciones para resistir al mas poderoso é impedir que ponga la ley, que es lo que hacen en el dia los soberanos de Europa. Consideran las dos principales potencias, que por esto mismo son naturalmente rivales, como destinadas á contenerse recíprocamente, y se agregan á la mas débil como un peso que se echa en la balanza que está menos cargada para conservarla en equilibrio con la otra. La casa de Austria ha sido durante mucho tiempo la potencia dominante y en el dia lo es la Francia. La Inglaterra, cuyas riquezas y escuadras respetables egercen la mayor influencia, sin sobresaltar á ningun estado por su libertad, porque parece que esta potencia se ha librado del espíritu de

conquista, tiene la gloria de mantener la balanza política. Cuida de conservar su equilibrio, cuya política es muy sabia y justa en sí misma, y será siempre laudable mientras se valga de alianzas, de confederaciones, ó de otros medios igualmente legítimos.

§. XLIX. Las confederaciones serian un medio seguro de conservar el equilibrio y mantener de esta suerte la libertad de las naciones, si todos los soberanos conociesen constantemente sus verdaderos intereses y arreglasen todas sus acciones al bien del estado. Pero las grandes potencias consiguen facilmente adquirir partidarios y aliados que se entregan ciegamente á sus designios. Deslumbrados por el esplendor de un beneficio presente, seducidos por su avaricia, engañados por ministros desleales ¿cuántos príncipes se constituyen instrumentos de una potencia que los consumirá algun dia á ellos ó á sus sucesores? Por consiguiente, lo mas seguro es debilitar al que destruye el equilibrio, al punto que se halle ocasion favorable y pueda hacerse con justicia (§. XLV), ó impedir por cualquiera especie de medios honestos que se eleve á un grado de poder demasiado formidable. Para conseguirlo deben todas las naciones cuidar especialmente de no permitir que se engrandezca por

medio de las armas, y pueden hacerlo siempre con justicia; porque si aquel monarca hace una guerra injusta todos tienen derecho de socorrer al oprimido. Si hace una guerra justa, las naciones neutrales pueden mediar en la reconciliacion, obligar al débil á que ofrezca una justa satisfaccion, ó algunas condiciones racionales y no permitir que sea subyugado. Luego que se ofrecen condiciones equitativas al que hace la guerra mas justa, tiene todo lo que puede solicitar. La justicia de su causa, como veremos mas adelante, jamas le transmite el derecho de subyugar á su enemigo, sino cuando este estremo llega á ser necesario á su seguridad, ó cuando no hay otro medio de indemnizarse del agravio que ha recibido. Pero no estamos aquí en este caso, porque las naciones mediadoras pueden hacer que halle de otra manera su seguridad y una justa indemnizacion.

Finalmente es indudable que si aquella potencia formidable medita ciertamente designios de opresion y de conquista, si descubre sus intentos por sus preparativos ó por otras acciones, las demas tienen derecho de anticiparse, y si las favorece la suerte de las armas, de aprovecharse de una ocasion tan feliz para debilitar y sugetar á una potencia demasiado contraria al equilibrio y temible á la voluntad comun.

Este derecho de las naciones es mas evidente todavia contra un soberano que, dispuesto siempre á tomar las armas sin razon ni pretestos plausibles, turba contitinuamente la tranquilidad pública.

§. L. Esto nos conduce á una cuestion particular que tiene mucha conexion con la precedente. Cuando en medio de una paz profunda un vecino construye fortalezas en nuestra frontera, equipa una escuadra, aumenta sus tropas, reune un poderoso egército, llena sus almacenes; en una palabra, cuando hace preparativos de guerra ¿nos es permitido atacarle para evitar el peligro de que nos creemos amenazados? La respuesta depende mucho de las costumbres y carácter de aquel vecino. Es preciso obligarle á que se esplique y exigirle la razon de aquellos preparativos. Así se practica en Europa: y si se sospecha justamente de su fé se le piden seguridades. La denegacion seria un indicio suficiente de malos designios y una justa razon de precaverlos. Pero si aquel soberano no ha manifestado nunca una vil perfidia, y principalmente sino tenemos en la actualidad ninguna desavenencia con él ¿por qué no hemos de descansar tranquilos en su palabra, tomando solamente las precauciones indispensables de la prudencia? Sin motivo no debemos presumir que sea capaz

de cubrirse de infamia añadiendo la perfidia á la violencia. Mientras no haya razon para sospechar de su fé no tenemos derecho de exigir de él otra seguridad.

Es cierto, sin embargo, que si un soberano permanece vigorosamente armado en plena paz, no pueden sus vecinos fiarse enteramente en su palabra, porque la prudencia les obliga á estar prevenidos. Y aunque tuviesen una seguridad absoluta de la buena fe de aquel príncipe pueden suscitarse desavenencias imprevistas, ¿y le dejarán entonces la ventaja de tener numerosas tropas bien disciplinadas, á las cuales no podian oponer sino soldados bisoños? Sin duda que no; porque esto seria casi entregarse á su discreccion. Por consiguiente, están obligados á imitarle, y á mantener como él un gran egército. ¡Qué carga para un estado! Antiguamente, y sin pasar del siglo último, pocas veces se dejaba de estipular en los tratados de paz que se desarmarian y licenciarian las tropas. Si un príncipe queria mantener en plena paz un egército en pie de guerra, sus vecinos tomaban sus medidas, formaban confederaciones contra él y le obligaban á desarmar. ¿Por qué no se ha conservado esta costumbre saludable? Esos numerosos egércitos, mantenidos en todos tiempos, privan á la tierra de cultivadores,

contienen la poblacion, y no pueden servir mas que para oprimir la libertad del pueblo que los alimenta. ¡Dichosa Inglaterra! que su situacion la dispensa de mantener á mucha costa los instrumentos del despotismo. ¡Afortunados los suizos si continuan egercitando cuidadosamente sus milicias y se mantienen en estado de rechazar á los enemigos esteriores, sin mantener en la ociosidad soldados que pudieran algun dia oprimir la libertad del pueblo y aun amenazar la autoridad legítima del soberano! Un egemplo admirable nos suministran de esto las legiones romanas. Aquel dichoso método de una república libre, la costumbre de instruir á todos los ciudadanos en el arte de la guerra hace respetable el estado esteriormente sin recargarle con un vicio interior. En todas partes la hubieran imitado si en todas se hubieran propuesto el único designio del bien público. Esto basta acerca de los principios generales por los cuales se puede juzgar de la justicia de una guerra. Los que los posean bien y tengan ideas exactas de los diversos derechos de las naciones, aplicarán facilmente estas reglas á los casos particulares.

CAPITULO IV.

De la declaracion de guerra, y de la guerra en forma.

§. LI. El derecho de la guerra no pertenece á las naciones sino como un remedio contra la injusticia: es el fruto de úna desgraciada necesidad: Es tan terrible este remedio en sus efectos, tan funesto á la humanidad y aun tan penoso al mismo que le emplea, que la ley natural no hay duda que solamente le permite en el último estremo, es decir, cuando son ineficaces todos los demas para sostener la justicia. En el capítulo anterior hemos demostrado que para estar autorizado á tomar las armas, es necesario: primero, que tengamos un motivo justo de queja; segundo, que se nos haya negado una satisfaccion racional; tercero, en fin hemos observado que el gefe de la nacion debe considerar con madurez si es útil al estado perseguir su derecho por la fuerza de las armas. No basta esto solo. Como es posible que el temor presente de nuestras armas haga impresion en el ánimo de nuestro adversario y le obligue á hacernos justicia, debemos tambien este miramiento á la humanidad, y principalmente á la vida y á la tranquilidad de

sus súbditos, de declarar á esta nacion injusta, ó á su gefe, que vamos en fin á recurir al último remedio y emplear la fuerza abierta para reducirle á la razon. Esto es lo que se llama *declarar la guerra.* Todo esto está comprendido en la manera de proceder de los romanos, arreglada en su *derecho fecial.* Primeramente enviaban al gefe de los *feciales*, ó heraldo de armas, llamado *pater-patratus*, á pedir satisfaccion al pueblo que les habia ofendido; y si en el espacio de treinta y tres dias no les respondia satisfactoriamente, el heraldo ponia por testigos á los dioses de la injusticia y se retiraba diciendo que los romanos verian lo que habian de hacer. El rey, y en lo sucesivo el cónsul, pedia el parecer del senado y resuelta la guerra, volvian á enviar al heraldo á declararla en la frontera (1). Admira vér entre los romanos una conducta tan justa, tan moderada y tan sabia en un tiempo en que parece no debia esperarse de ellos sino valor y ferocidad. Un pueblo que trataba la guerra tan religiosamente echaba fundamentos muy sólidos á su futura grandeza.

§. LII. Siendo necesaria la declaracion de la guerra para lograr que se termine la desavenencia sin efusion de sangre, y empleando el temor para obligar al enemi-

(1) Tito Liblo, lib. 1, cap. XXXII.

go á que adopte sentimientos mas justos, al mismo tiempo que publica la resolucion que se ha tomado de hacer la guerra, debe esponer el motivo de tomar las armas. Esto es lo que en el dia practican constantemente las potencias de Europa.

§. LIII. Despues que se ha pedido inútilmente justicia puede procederse á la declaracion de guerra, que es entonces *pura y simple*. Pero si se juzga á propósito, para no hacerla dos veces, se puede añadir á la demanda del derecho, que los romanos llamaban *rerum repetitio*, una declaracion de guerra *condicional*, declarando que se va á principiar la guerra, si no se logra inmediatamente satisfaccion sobre tal asunto. Entonces no es necesario declarar otra vez la guerra pura y simplemente; porque la declaracion condicional basta, si el enemigo no da satisfaccion sin demora.

§. LIV. Si en una ú otra declaracion de guerra ofrece el enemigo condiciones de paz equitativas, debemos abtenernos de la guerra; porque al punto que se nos hace justicia perdemos todo el derecho de emplear la fuerza, puesto que solo se nos permite su uso para el apoyo necesario de nuestros derechos. Bien entendido que las promesas deben estar acompañadas de seguridad; porque no estamos obligados á

dejarnos engañar con vanas proposiciones. La palabra de un soberano es suficiente seguridad, sino se ha dado á concer por un pérfido; y debemos contentarnos con ella. Æn cuanto á las condiciones en sí mismas, ademas del motivo principal, tenemos tambien fundamento para pedir el reembolso de los gastos que hemos hecho en los preparativos.

§. LV. Es necesario que sepa la declaracion de guerra aquel á quien se dirige. Esto es todo lo que exige el derecho de gentes natural. Sin embargo, si el uso ha introducido algunas formalidades, las naciones que adoptándole han consentido tácitamente en estas formalidades, estan obligadas á observarlas, mientras no hayan renunciado á ellas públicamente (prelim. §. XXVI). Antiguamente enviaban las potencias de Europa heraldos ó embajadores para declarar la guerra; pero en el dia se contentan con mandarla publicar en la capital, en las ciudades principales ó en la frontera; esparcen manifiestos y la comunicacion que es tan pronta y facil desde el establecimiento de los correos, lleva al punto la noticia á todas partes.

§. LVI. Ademas de las razones que hemos alegado, es necesario publicar la declaracion de guerra para instruccion y gobierno de sus propios súbditos, para fijar

la época de los derechos que les pertenecen desde el momento de la declaracion, y relativamente á ciertos efectos que el derecho de gentes voluntario atribuye á la guerra en forma. Sin esta declaracion pública de guerra seria muy dificil convenir en el tratado de paz, en los actos que deben pasar por efectos de la guerra, y de los que cada nacion puede poner como agravios para exigir su reparacion. En el último tratado de Aix-la-Chapelle entre Francia y España por una parte y por otra la Inglaterra, se convinieron en que todas las presas hechas por ambas partes antes de la declaracion de guerra serian restituidas.

§. LVII. El que es acometido y solo hace una guerra defensiva no tiene necesidad de declararla; porque la declaracion del enemigo y sus hostilidades abiertas son suficientes para atestiguar el estado de guerra. Sin embargo, en el dia casi nunca deja el soberano atacado de declarar tambien la guerra ya sea por dignidad ó para gobierno de sus súbditos.

§. LVIII. Si la nacion á quien se ha resuelto hacer la guerra no quiere admitir ministro ni heraldo que se la declare, nos podemos contentar, prescindiendo de la costumbre, con publicarla en nuestros propios estados ó en la frontera, y si la de-

claracion no llega á su noticia antes de que se principien las hostilidades aquella nacion solo puede acusarse á sí misma. Los turcos aprisionan y maltratan á los mismos embajadores de las potencias con las cuales han resuelto romper; y seria muy espuesto que fuese un heraldo á su territorio á declararles la guerra. Se omite enviarle por su propia ferocidad.

§. LIX. Pero no estando ninguno dispensado de su deber solo porque otro no cumpla el suyo, no podemos omitir el declarar la guerra á una nacion antes de principiar las hostilidades, por la razon de que en otra ocasion nos ha atacado sin declaracion de guerra. Esta nacion ha pecado entonces contra la ley natural (§. LI) y su falta no nos autoriza á cometer otra igual.

§. LX. El derecho de gentes no impone la obligacion de declarar la guerra para dar tiempo al enemigo de prepararse á una injusta defensiva. Por consiguiente, se permite hacer la declarcion solo cuando se ha llegado á la frontera con un égercito, y aun despues de haber entrado en el territorio enemigo y ocupar en él un puesto ventajoso, pero antes de cometer ninguna hostilidad; porque de esta manera se socorre á su propia seguridad y se espera del mismo modo el fin de la declaracion de la

guerra, que es el medio de dar tambien á un injusto adversario el medio de volver á entrar seriamente en sí mismo y evitar los horrores de la guerra haciendo justicia (1). Así procedió el generoso Enrique IV con Cárlos Manuel, duque de Saboya, que habia cansado su paciencia con negociaciones vanas y fraudulentas.

§. LXI. Si el que entra de esta manera en un pais con egército, observa una disciplina exacta, declara á los habitantes que no viene como enemigo, que no cometerá ninguna violencia y que manifestará al soberano la causa de su venida, los habitantes no deben acometerle, y si osan hacerlo, tiene derecho para castigarlos. En la inteligencia que no se le permitirá la entrada en las plazas fuertes, lo cual no puede exigir. Los súbditos no deben principiar las hostilidades sin órden del soberano; pero si son alentados y fieles, ocuparán entretanto los puestos ventajosos y se defenderán en caso de que les obligue á ello.

§. LXII. Despues que el soberano, que ha entrado de esta suerte en el pais, ha declarado la guerra, sino le ofrecen sin demora condiciones equitativas puede principiar las hostilidades; porque, repetimos

(1) Véanse las *memorias de* Sully.

de nuevo, ninguna cosa le obliga á dejarse engañar. Pero en todo lo que acabamos de decir jamas se deben perder de vista los principios establecidos mas arriba (§§. XXVI y LI) tocante á las únicas causas legítimas de la guerra. Entrar con un egército en un pais vecino que no nos ha amenazado y sin haber intentado obtener por la razon y la justicia una reparacion equitativa de los agravios que creemos haber recibido, seria introducir un método funesto á la humanidad y destruir los fundamentos de la seguridad y de la tranquilidad de las naciones. Si la indignacion pública y el acuerdo de los pueblos civilizados no hubieran proscrito este modo de proceder, seria preciso permanecer armados y estar prevenidos lo mismo en plena paz que en una guerra declarada.

§. LXIII. El soberano que declara la guerra no puede detener los súbditos del enemigo que se hallan en sus estados en el momento de la declaracion, ni tampoco sus efectos. Han ido á su pais bajo la fé pública, y habiéndoles permitido entrar y permanecer en su territorio les ha prometido tácitamente entera libertad y seguridad para el regreso. Por consiguiente, debe señalarles un tiempo conveniente para retirarse con sus efectos, y si permanecen mas tiempo del prescrito tiene derecho

para tratarlos como enemigos, mas como enemigos desarmados; pero si los detiene algun obstáculo invencible, como una enfermedad, se les debe necesariamente y por las mismas razones conceder una justa espera. En el dia léjos de faltar á este deber se concede todavia mas á la humanidad, y muchas veces se concede á los estrangeros, súbditos del estado, al cual se declara la guerra, todo el tiempo necesario para evacuar sus negocios. Esto se practica especialmente con los comerciantes y tambien se cuida de prevenirlo así en los tratados de comercio. El rey de Inglaterra aun ha hecho mas, porque en su última declaracion de guerra contra la Francia, mandó que todos los franceses que se hallasen en sus estados pudieran permanecer en ellos con entera seguridad en sus personas y bienes, *con tal que se portasen como debian.*

§. LXIV. Hemos dicho (§. LVI) que el soberano debe publicar la guerra en sus estados para inteligencia y gobierno de sus súbditos. Debe tambien avisar su declaracion de guerra á las potencias neutrales para informarlas de las razones justificativas que la autorizan, del motivo que le obliga á tomar las armas, y para notificarles que tal ó tal pueblo es su enemigo, á fin de que puedan dirigirse en su conse-

cuencia. Tambien veremos que esto es preciso para evitar toda dificultad cuando tratemos del derecho de embargar ciertas cosas que algunas personas neutrales conducen al enemigo, lo que se llama *contrabando*, en tiempo de guerra. Se podria llamar *declaracion* esta publicacion de la guerra, y denunciacion la que se notifica directamente al enemigo; como en efecto se llama en latin *denunciatio belli.*

En el dia se publica y declara la guerra por *manifiestos*, cuyos documentos no dejan de contener las razones justificativas, buenas ó malas, en que se fundan para tomar las armas. El menos escrupuloso quisiera pasar por justo, equitativo y amante de la paz, porque conoce que una reputacion contraria le seria perjudicial. El manifiesto que contiene declaracion de guerra; ó si se quiere, la declaracion misma publicada, impresa y esparcida por todo el estado trae tambien las órdenes generales que comunica el soberano á sus súbditos con respecto á la guerra (1).

§. LXV. ¿Será necesario, en un siglo tan civilizado, advertir que deben abste-

(1) Se observa como cosa muy singular que Cárlos II rey de la gran Bretaña en su declaracion de guerra contra la Francia de 9 de febrero de 1668 promete seguridad á los franceses *que se porten como deben*, y ademas su proteccion y su favor á los que quieran retirarse á sus reinos.

nerse en esta clase de escritos qué se publican con motivo de la guerra, de toda espresion injuriosa que manifieste sentimientos de odio, de animosidad, de furor, y que solo son propios para escitar otros semejantes en el corazon del enemigo? Un príncipe debe guardar la mas noble decencia en sus discursos y en sus escritos; debe respetarse á sí mismo en la persona de sus iguales, y si tiene la desgracia de hallarse en desavenencia con una nacion ¿ha de irritar la querella con espresiones ofensivas y perder hasta la esperanza de una reconciliacion sincera? Los héroes de Homero se trataban de *borrachos y de perros*, y así se hacian la guerra hasta morir. No se trataban mejor Federico Barbaroja, otros emperadores y los papas sus enemigos. Felicitemonos por nuestras costumbres mas benignas y humanas, y no llamemos vana cortesania á los miramientos cuyas resultas son reales.

§. LXVI. Estas formalidades, cuya necesidad se deduce de los principios y de la naturaleza misma de la guerra caracterizan la *guerra legítima y en forma* (*justum bellum*). Grocio (1) dice que se necesitan dos cosas para que una guerra, sea *solemne*, ó en forma, segun el derecho de

(1) *Derecho de la guerra y de la paz*, lib. II, cap. III, §. IV.

gentes: la primera, que se haga por una y otra parte con autoridad del soberano; y la segunda, que esté acompañada de ciertas formalidades. Consisten estas en la demanda de una justa satisfaccion (*rerum repetitio*) y en la declaracion de guerra, á lo menos de parte del que acomete, porque la guerra defensiva no necesita declaracion (§. LVII), ni aun en las ocasiones urgentes órden espresa del soberano. En efecto, estas dos condiciones se necesitan para una guerra legítima hecha segun el derecho de gentes, es decir, segun las naciones tienen derecho de hacerla. El derecho de hacer la guerra solo pertenece al soberano (§. IV) y no le tiene de tomar las armas, sino cuando le niegan satisfaccion (§. XXXVII) y aun despues de haber declarado la guerra (§. LI).

Se llama tambien guerra en forma, la guerra *reglada*, porque se observan en ella ciertas reglas, ó prescritas por la ley natural, ó adoptadas por la costumbre.

§. LXVII. Es preciso distinguir cuidadosamente la guerra legítima y en forma, de las guerras imperfectas é ilegítimas, ó mas bien esos latrocinios que se hacen, sin autoridad legítima, sin motivo aparente, ó sin formalidades y únicamente por saquear. Grocio en el *lib. III, cap. III* refiere muchos egemplos de estas últimas.

Tales eran las guerras de las *grandes compañias* que se habian formado en Francia en las guerras de los ingleses: egércitos de salteadores que recorrian la Europa para destruirla. Tales eran las correrias de los flibustiers sin comision y en tiempo de paz, y tales son en general las depredaciones de los piratas. En la misma clase deben colocarse todas las espediciones de los corsarios de Berberia; pues aunque las autoriza un soberano, se hacen sin ningun motivo aparente y sin mas causa que la sed del botin. Repito que es preciso distinguir bien estas dos especies de guerras legítimas é ilegítimas, porque tienen efectos y producen derechos muy diferentes

§. LXVIII. Para conocer bien el fundamento de esta distincion es preciso recordar la naturaleza y el fin de la guerra legítima. La ley natural no la permite si no como un remedio contra la injusticia obstinada, y de aquí nacen los derechos que transmite, como esplicaremos mas adelante, y de aquí tambien las reglas que es preciso observar. Y como es igualmente posible que una ú otra de las partes tenga el derecho de su parte, y que nadie puede decidir de él, vista la independencia de las naciones (§. LXX), la condicion de los enemigos es la misma mientras dure la

guerra. De esta suerte, cuando una nacion ó un soberano ha declarado la guerra á otro soberano con motivo de alguna desavenencia que se ha suscitado entre ellos, su guerra es lo que se llama entre las naciones una guerra legítima y en forma y, como manifestaremos circunstanciadamente (1), los efectos son los mismos de una y otra parte, por el derecho de gentes voluntario, independientemente de la justicia de la causa. No sucede nada de esto en una guerra informe é ilegítima, llamada con mas razon un latrocinio. Las empresas sin ningun derecho y aun sin motivo aparente no pueden producir efecto legítimo, ni dar ningun derecho al autor de ellas. La nacion atacada de esta suerte por los enemigos no está obligada á observar para con ellos las reglas prescritas en las guerras en forma, y puede tratarlos como á bandidos. Despues que Ginébra se libró del famoso *asalto* (2) mandó ahorcar á los prisioneros saboyardos que habia cogido, como ladrones que habian venido á acometerla sin motivo y sin declaracion de guerra; y no la acriminaron por una accion que hubieran detestado en una guerra en forma.

(1) Capítulo 12.
(2) En el año de 1602.

CAPITULO V.

Del enemigo y de las cosas pertenecientes al enemigo.

§. LXIX. El enemigo es aquel con quien se está en guerra abierta. Los latinos tenian un término particular (*hostis*) para designar un enemigo público, y le distinguian de un enemigo particular (*inimicus*). Nuestra lengua solo tiene un mismo nombre para estos dos órdenes de personas, que sin embargo deben distinguirse cuidadosamente. El enemigo particular es una persona que procura nuestro mal y se complace en él: el enemigo público forma pretensiones contra nosotros, ó se niega á las nuestras y sostiene sus derechos, verdaderos ó pretendidos, por la fuerza de las armas. El primero nunca es inocente, porque alimenta en su corazon la animosidad y el odio. Es posible que el enemigo público no se halle animado de estos abominables sentimientos, ni desee nuestro mal, y únicamente procure sostener sus derechos. Es indispensable esta observacion para arreglar las disposiciones de nuestro corazon para con un enemigo público.

§. LXX. Cuando el gefe del estado, ó el soberano declara la guerra á otro

soberano, se entiende que la nacion entera declara la guerra á otra nacion; porque el soberano representa á la nacion y obra en nombre de la sociedad entera (*lib.* I §§. XL y XLI); y las naciones como tales no tienen nada que ver unas con otras sino en cuerpo. Por consiguiente, estas dos naciones son enemigas, y todos los súbditos de la una son enemigos de los súbditos de la otra. El uso en este caso es comforme á los principios.

§. LXXI. Los enemigos en cualquier parage que se hallen se consideran como tales, y nada iufluye entonces el lugar de su residencia, porque los vinculos políticos establecen la calidad. Mientras un hombre permanece ciudadano de su pais es enemigo de aquellos con quien se halla en guerra su nacion. Pero de esto no debe inferirse que aquellos enemigos puedan tratarse como tales en donde quieran que se encuentren. Como cada uno es dueño en su casa ningun príncipe neutral les permite usar de violencia en su territorio.

§. LXXII. Puesto que las mugeres y los niños son súbditos del estado y miembros de la nacion deben contarse en el número de enemigos. Pero esto no quiere decir que sea licito tratarlos como á los hombres que toman las armas ó que pueden tomarlas. Luego veremos que no tie-

nen los mismos derechos contra toda clase de enemigos.

§. LXXIII. Despues que se ha determinado con exactitud quien es el enemigo, es facil de conocer las cosas que le pertenecen (*res hostiles*). Ya hemos manifestado que no solamente es enemigo el soberano á quien se hace la guerra, sino tambien toda su nacion hasta las mugeres y los niños; porque todo lo que pertenece á ella, á su estado, á su soberano, y á los súbditos de cualquiera edad y sexo, todo está comprendido por consiguiente en el número de las cosas pertenecientes al enemigo.

§. LXXIV. Lo mismo sucede en esto que en las personas; pues las cosas pertenecientes al enemigo permanecen tales en cualquier parage que se encuentran. Pero de esto no debe inferirse, así como tampoco con respecto á las personas (§. LXXI), que se tenga en todas partes el derecho de tratarlas como cosas pertenecientes al enemigo.

§. LXXV. Puesto que el parage en que se halla unà cosa no decide de su naturaleza, sino la calidad de la persona á quien pertenece, las cosas correspondientes á sugetos neutrales que se hallan en pais enemigo deben distinguirse de las que pertenecen al enemigo. Pero el propietario de ellas debe probar claramente que son suyas, porque faltando esta prueba se

supone naturalmente que una cosa pertenece á la nacion en cuyo poder se encuentra.

§. LXXVI. En el párrafo anterior se trata de los bienes muebles; pero la regla es diferente con respecto á los inmuebles y á los fundos. Como todos corresponden en alguna manera á la nacion, y son de su dominio, de su territorio y de su imperio (lib. I, §§. CCIV y CCXXXV; y lib. II, §. CXIV); y como el poseedor es siempre súbdito del pais en calidad de poseedor de un fundo, los bienes de esta naturaleza no dejan de ser bienes del enemigo (*res hostiles*), aunque los posea un estrangero neutral. Sin embargo, en el dia, que se hace la guerra con tanta moderacion y miramiento, se conceden salvaguardias á las casas y á las tierras que poseen los estrangeros en pais enemigo. Por la misma razon, el que declara la guerra no confisca los bienes inmuebles que poseen en su pais los súbditos de su enemigo. Permitiéndoles adquirir y poseer aquellos bienes los ha recibido con este respecto en el número de sus súbditos. Pero se pueden secuestrar las rentas para que no pasen al enemigo.

§. LXXVII. Entre las cosas pertenecientes al enemigo se comprenden las incorporeas, como todos sus derechos nombres y acciones; pero esceptuando aque-

llas especies de derechos que ha concedido un tercero y que le interesan, de suerte que no le es indiferente que se posean, como derechos de comercio, por egemplo. Pero como los nombres y acciones, ó las deudas activas no son de este número, nos da la guerra los mismos derechos sobre las sumas de dinero que pueden deber las naciones neutrales á nuestro enemigo, que á todos sus otros bienes. Alejandro, vencedor y dueño absoluto de Tebas, regaló á los de Tesalia cien talentos que debian á los Tebanos (1). El soberano tiene naturalmente el mismo derecho sobre lo que sus súbditos pueden deber á los enemigos. Por consiguiente, puede confiscar las deudas de esta naturaleza, si el término del pago vence al tiempo de la guerra, ó á lo menos prohibir á sus súbditos que paguen mientras dure. Pero en el dia el beneficio y seguridad del comercio han obligado á todos los soberanos de Europa á moderar este rigor; y desde que se ha adoptado generalmente esta costumbre el que faltase á ella ofenderia la fé pública; porque los estrangeros no han confiado en sus súbditos sino en la firme inteligencia de que se observaria la costumbre general. El estado no se apodera tampoco de las can-

(1) Véase Grocio, *derecho de la guerra y de la paz*, lib. III, cap. VIII.

tidades que debe á los enemigos; y en todas partes estan libres de confiscacion y secuestro en caso de guerra los fondos confiados al público.

CAPITULO VI.

De los asociados del enemigo; de las compañías de guerra, de los auxiliares, y de los subsidios.

§. LXXVIII. Ya hemos hablado lo suficiente de los tratados en general, y no tocaremos aquí esta materia sino en lo particularmente relativo á la guerra. Los tratados que se refieren á ella son de muchas especies y varian en sus objetos y en sus cláusulas segun la voluntad de los contratantes. A esto debemos aplicar primeramente todo lo que hemos dicho de los tratados en general (lib. II, cap. XII y sig); y pueden asímismo dividirse en tratados reales y personales, iguales y desiguales, &c. Pero tienen tambien sus diferencias especificas, las cuales se refieren á la guerra que es su objeto particular.

§. LXXIX. Bajo esta conexion, las alianzas hechas por la guerra se dividen generalmente en *alianzas defensivas y alianzas ofensivas*. En las primeras se obligan solamente á defender á su aliado en

caso de que se vea acometido; y en las segundas se reunen para atacar y hacer juntos la guerra á otra nacion. Hay alianzas ofensivas y defensivas á un mismo tiempo; y rara vez es una alianza ofensiva sin ser tambien defensiva. Pero es muy comun verlas puramente defensivas, y estas son generalmente las mas naturales y mas legítimas. Seria muy largo y aun inútil recorrer circunstanciadamente todas las variedades de estas alianzas. Las unas se hacen sin restriccion en favor de todos ó contra todos; en otras se esceptuan ciertos estados, y las últimas se forman señaladamente contra una nacion determinada.

§. LXXX. Pero es importante observar, especialmente en las alianzas defensivas, la diferencia que se halla entre una alianza íntima y completa, en la cual se obligan á hacer causa comun, y otra en que se prometen únicamente un socorro determinado. La alianza en que se hace causa comun es una *compañia de guerra*; en que cada uno obra con todas sus fuerzas y en que todos los aliados son partes principales y tienen los mismos amigos y enemigos. Pero una alianza de esta naturaleza se llama mas particularmente *compañia de guerra* cuando es ofensiva.

§. LXXXI. Cuando un soberano sin tomar parte directamente en la guerra que

hace otro soberano le envia solamente un socorro de tropas, ó de navios de guerra, estas tropas ó estos navios se llaman *auxiliares*.

Las tropas auxiliares sirven al príncipe á quien se envian segun las órdenes de su soberano. Si se han entregado pura y simplemente sin restriccion servirán igualmente para la ofensiva y defensiva, y deben obedecer en cuanto á la direccion y por menor de las operaciones, al príncipe á que van á socorrer; pero éste no puede disponer de ellas libre y absolutamente como de sus súbditos. Se le han concedido solo para sus propias guerras y no tiene derecho para entregarlas él mismo como auxiliares á otra tercera potencia.

§. LXXXII. Este socorro de una potencia que no entra directamente en la guerra consiste algunas veces en dinero, y entonces se llama *subsidio*. Este término se toma frecuentemente en el dia en otro sentido, y significa una cantidad de dinero que paga un soberano anualmente á otro soberano en recompensa de un cuerpo de tropas que éste le sumistra en sus guerras ó que tiene prontas á su servicio. Los tratados en que se asegura este recurso se llaman *tratados de subsidios*. La Francia y la Inglaterra tienen en el dia tratados de esta naturaleza con diversos príncipes del

norte de Alemania y aun los mantienen en tiempo de paz.

§. LXXXIII. Para juzgar ahora de la moralidad de estos diferentes tratados ó alianzas, de su legitimidad segun el derecho de gentes, y del modo con que deben egecutarse, es necesario establecer primero este principio incontestable: *Es permitido y laudable socorrer y auxiliar de todos modos á una nacion que hace una guerra justa; y aun es un deber este auxilio para todas las naciones que pueden darle sin faltarse á sí mismas. Pero no se puede auxiliar con ningun socorro al que hace una guerra injusta.* Todo esto se demuestra por lo que hemos dicho de los deberes mutuos de las naciones (lib. II, cap. I). Siempre es laudable sostener el derecho legítimo cuando se puede; pero favorecer el injusto es participar de su crímen y ser injusto tambien.

§. LXXXIV. Si al principio que acabamos de establecer se añade la consideracion de lo que una nacion debe á su propia seguridad, y los cuidados que es tan natural y conveniente que emplee para ponerse en estado de resistir á sus enemigos, se conocerá con mucha mas facilidad el derecho que tiene de hacer alianzas para la guerra, y especialmente alianzas defensivas que solo se dirigen á man-

tener á cada uno en la posesion de lo que le pertenece.

Pero debe tener mucha circunspeccion cuando se trata de contraer semejantes alianzas. Los compromisos que pueden empeñarla en una guerra en el momento en que menos se acuerda de ella, no deben tomarse sino por razones muy importantes y con designio del bien del estado. Hablamos aquí de las alianzas que se forman en plena paz y para precaverse en adelante.

§. LXXXV. Si se trata de contraer alianza con una nacion que ya está empeñada en la guerra, ó próxima á entrar en ella, se deben considerar dos cosas: primera, la justicia de las armas de esta nacion: segunda, el bien del estado. Si la guerra que hace ó va á hacer un príncipe es injusta, no es permitido entrar en su alianza, puesto que no se debe sostener la injusticia. Si tiene fundamento para tomar las armas, falta todavia que considerar si el bien de la patria permite ó aconseja que se tome parte en aquella disputa; porque el soberano no debe usar de su autoridad sino para bien del estado; y á esto han de dirigirse todas sus acciones, principalmente las mas importantes. ¿Qué otra consideracion podia autorizarle á esponer la nacion á las calamidades de la guerra?

§. LXXXVI. Puesto que es permitido socorrer ó aliarse para una justa guerra, cualquiera alianza ó compañia de guerra, cualquiera tratado de socorros hecho antes en tiempo de paz, y cuando no se intenta ninguna guerra particular, contiene necesariamente y consigo mismo la cláusula tácita de que el tratado no se realizará sino en una guerra justa; porque no podria contraerse la alianza validamente en otro concepto (lib. II, §§. CLXI y CLXVIII).

Pero es necesario cuidar de no reducir por esto los tratados de alianza á formalidades vanas é ilusorias. No debe entenderse la restriccion tácita sino de una guerra evidentemente injusta; porque de lo contrario jamas faltaria pretesto para eludir los tratados. Si alguno trata de aliarse á una potencia que hace actualmente la guerra debe examinar religiosamente la justicia de su causa: el juicio depende de él únicamente porque nada le debe sino mientras sean justas sus armas y le convenga reunirse á ella. Pero luego que se ha aliado la injusticia bien probada de su causa puede únicamente eximirle de socorrerla; en caso de duda debe presumir que su aliado tiene fundamento, puesto que es negocio suyo.

Pero si tiene mucha duda, puede y será muy laudable que procure reconciliarlos. Entonces podrá aclarar el derecho

conociendo cual de los dos adversarios es el que se niega á condiciónes equitativas.

§. LXXXVII. Como todas las alianzas comprenden la cláusula tácita de que acabamos de hablar, el que niega socorros á su aliado en una guerra manifiestamente injusta no rompe la alianza.

§. LXXXVIII. Cuando anticipadamente se han contraido de este modo las alianzas se trata en la ocasion de determinar los casos en que se debe proceder en consecuencia de la alianza, en los cuales se manifiesta la fuerza de la obligacion: estos son los casos que se llaman de alianza, *casus fœderis*. Se halla en el concurso de las circunstancias por las cuales se ha hecho el tratado, ya sea que estas se señalen espresa, ó que se hayan espuesto tacitamente. Todo lo que se ha prometido en el tratado de alianza se debe en el *casus fœderis* y no de otra suerte.

§. LXXXIX. No pudiendo obligar los tratados mas solemnes á favorecer injustas armas (§. LXXXVI), el *casus fœderis* no se encuentra jamas con la injusticia manifiesta de la guerra.

§. XC. El *casus fœderis* en una alianza defensiva no existe todo entero luego que nuestro aliado se ve acometido. Debemos examinar si ha dado á su enemigo un justo motivo de hacerle la guerra; porque no

podemos obligarnos á defenderle para ponerle en estado de insultar á los demas ó negarles la justicia. Si él ha cometido el agravio es necesario obligarle á que ofrezca una satisfaccion racional; y si su enemigo no se contenta con ella, entonces es cuando llega únicamente el caso de defenderle.

§. XCI. Si la alianza defensiva contiene una garantia de todas las tierras que posee actualmente el aliado, el *casus fœderis* se manifiesta desde la invasion de las tierras ó la amenaza de invadirlas. Si alguno las acomete por una justa causa es preciso obligar al aliado á que dé satisfaccion; pero tenemos fundamento para no sufrir que le quiten sus posesiones, porque por lo comun tomamos la garantia para seguridad propia. Por lo demas, las reglas de interpretacion que hemos dado en un capítulo espreso (lib. II, cap. XVII) deben consultarse para determinar en las ocasiones particulares la existencia del *casus fœderis*.

§. XCII. Si el estado que ha prometido un socorro no puede suministrarle está dispensado de hecerlo por su imposibilidad misma; y se le dispensaria tambien sino pudiese darle sin esponerse él mismo á un peligro evidente. Este seria el caso de un tratado pernicioso al estado, el cual no

es obligatorio (lib. II, §. CLX). Pero aquí hablamos de un peligro eminente y que amenaza á la salud misma del estado. El caso de semejante peligro está reservado en todo tratado tácita y necesariamente. En cuanto á los peligros remotos ó medianos, como son inseparables de toda alianza, cuyo objeto es la guerra, seria absurdo pretender que formasen escepcion, y el soberano puede esponer á ellos su nacion en favor de los beneficios que saca de la alianza.

En virtud de estos principios, el que se halla por sí mismo ocupado en una guerra en que necesita todas sus fuerzas, está dispensado de enviar socorros á su aliado. Si se halla en estado de hacer frente á sus enemigos y socorrer al mismo tiempo á su aliado, no tiene razon para dispensarse de hacerlo. Pero en este caso, á cada uno le toca juzgar lo que le permiten hacer su situacion y sus fuerzas. Hay tambien otras cosas que se pueden haber prometido, como viveres, por egemplo; pero no hay obligacion de suministrarselos cuando los necesitamos para nosotros mismos.

§. XCIII. No repetiremos aquí lo que hemos dicho en otros diversos casos hablando de los tratados en general, como de la preferencia que se debe al aliado mas

antiguo (lib. II, §. CCCLXIX), y á un protector (*ibid.* §. CCIV); del sentido que se debe dar al término de aliados en un tratado en que son reservados (*ibid.* §. CCCIX). Añadiremos únicamente sobre esta última cuestion, que en una alianza para la guerra que se hace *en favor de todos y contra todos los aliados reservados*, esta escepcion no se debe entender sino de los aliados presentes. De otra suerte seria facil eludir despues el antiguo tratado con nuevas alianzas, y no se sabria lo que se hace ni se gana concluyendo un tratado semejante.

Propondremos ahora un caso del cual no hemos hablado. Se hace entre tres potencias un tratado de alianza defensiva, y dos de ellas se indisponen y se hacen la guerra ¿que hará la tercera? No debe socorrer ni á una ni á otra en virtud del tratado; porque seria absurdo decir que ha prometido á cada una axiliarla contra la otra, ó á una de las dos con perjuicio de la otra. Por consiguiente, la alianza no la obliga á otra cosa que á interponer sus buenos oficios para reconciliar á sus aliados, y si no puede conseguirlo queda libre para socorrer al que le parezca que se funda en justicia.

§. XCIV. Negar á un aliado los socorros que se le deben, cuando no hay

razon fundada para ello, es hacerle injuria, puesto que se viola el derecho perfecto que se le ha dado por un empeño formal. Hablo de los casos evidentes, pues entonces únicamente es el derecho perfecto; porque en los casos dudosos cada uno es juez de lo que puede hacer (§. XCII). Pero debe juzgar racionalmente y proceder de buena fé; y como debemos naturalmente reparar el perjuicio que hemos causado por culpa nuestra, y especialmente por una injusticia, estamos obligados á indemnizar al aliado de todas las perdidas que puede haberle originado una injusta denegacion. ¿Cuanta circunspeccion se necesita observar en los tratados á los cuales no se puede faltar sin menoscabar sus negocios ó su honor, y cuyo cumplimiento puede tener las resultas mas graves?

§. XCV. Es un contrato importantisimo aquel que puede originar una guerra; porque se arriesga nada menos que la salud del estado. El que promete en la alianza un subsidio, ó un cuerpo auxiliar, piensa algunas veces que no arriesga mas que una cantidad de dinero ó un cierto número de soldados, pero se espone frecuentemente á la guerra y á todas sus calamidades. La nacion contra la cual suministra socorros le mirará como á su enemigo; y si la favorece la suerte de las armas le hará la guer-

ra en su país. Pero nos falta examinar si puede hacerlo con justicia y en que ocasiones. Algunos autores (1) deciden en general que el que se une á nuestro enemigo, ó le socorre contra nosotros, con dinero, tropas ú de otro cualquier modo, se convierte por esto mismo en enemigo nuestro y nos da derecho para hacerle la guerra. ¡Decision cruel y muy funesta al reposo de las naciones, que no puede apoyarse en las reglas, á la cual se opone felizmente la costumbre de las naciones! Es verdad que cualquiera aliado de nuestro enemigo es tambien enemigo nuestro; porque poco importa que uno nos haga la guerra directamente y en su propio nombre, ó que nos la haga bajo los auspicios de otro. Todos los derechos que nos da la guerra contra nuestro enemigo principal nos los da del mismo modo contra todos sus aliados; porque estos derechos nacen del de seguridad, del cuidado de nuestra propia defensa, y nos vemos igualmente atacados por los unos y por los otros. Pero la cuestion se reduce á saber á quienes podemos contar legítimamente como aliados de nuestro enemigo, y unidos á él para hacernos la guerra.

§. XCVI. Primeramente, colocaremos

(1) Véase Wolfii. *Jus gentium*, §§. 730 y 736.

en este número á todos aquellos que tienen con nuestro enemigo una verdadera compañia de guerra, y que hacen causa comun con él, aunque no se haga la guerra sino en nombre de aquel enemigo principal. Esto no necesita de pruebas. En las compañias de guerra comunes y abiertas, se hace la guerra en nombre de todos los aliados, los cuales son igualmente enemigos (§. LXXX).

§. XCVII. En segundo lugar miramos como aliados de nuestro enemigo á los que le auxilian en la guerra, aunque no esten obligados á ello por ningun tratado. Puesto que se declaran contra nosotros libre y voluntariamente, quieren ser nuestros enemigos. Si se limitan á dar un socorro determinado, á conceder el alistamiento de algunas tropas, ó anticipar dinero, guardando por otra parte con nosotros todas las relaciones de naciones amigas ó neutrales, podemos disimular este motivo de queja; pero tenemos derecho para exigir la razon. Esta prudencia de no romper siempre abiertamente con los que auxilian de aquel modo á un enemigo, para no obligarlos á reunirse á él con todas sus fuerzas, este miramiento ha introducido insensiblemente la costumbre, de no mirar semejante auxilio, especialmente cuando no consiste sino en el permiso de levantar

tropas voluntarias, como un acto de hostilidad. ¿Cuántas veces permitieron los suizos á la Francia alistar tropas, al mismo tiempo que se las negaban á la casa de Austria, aunque ambas potencias eran sus aliadas? ¿Cuántas veces se lo concedieron á un príncipe y negaron á su enemigo no teniendo ninguna alianza ni con uno ni con otro? Las concedian ó negaban, segun lo juzgaban conveniente para ellos mismos; y jamas se ha atrevido nadie á atacarlos con este motivo. Pero la prudencia que nos impide usar de todo nuestro derecho no por eso nos le quita; aunque es mejor disimular que aumentar sin necesidad el número de nuestros enemigos.

§. XCVIII. En tercer lugar, los que unidos á nuestro enemigo por una alianza ofensiva le auxilian actualmente en la guerra que nos declara, concurren al mal que nos quieren hacer, se declaran enemigos nuestros y tenemos derecho para tratarlos como tales. Por eso los suizos, de quien acabamos de hablar, no conceden ordinariamente tropas sino para la defensiva. A los que sirven en Francia les han prohibido siempre sus soberanos tomar las armas contra el imperio ó contra los estados de la casa de Austria en Alemania. En 1644 sabiendo los capitanes del regimiento de Guy, Neufchatelés, que estaban destina-

dos á servir con el mariscal de Turena en Alemania, declararon que perecerian primero que desobedecer á su soberano y violar las alianzas del cuerpo helvético. Desde que la Francia es dueña de la Alsacia, los suizos que pelean en sus egércitos no pasan del Rhin para atacar al imperio. El valiente Daxelhoffer, capitan bernes, que servia á la Francia al frente de doscientos hombres, de los cuales cuatro hijos suyos formaban la primera fila, viendo que el general les obligaba a pasar el Rhin rompió su esponton y volvió á conducir su compañia á Berna.

§. XCIX. Aun la alianza defensiva hecha determinadamente contra nosotros, ó, lo que viene á ser lo mismo, concluida con nuestro enemigo durante la guerra, ó cuando está á punto de declararse, es un acto de asociacion contra nosotros; y si la siguen los efectos, tenemos derecho de mirar como á nuestro enemigo al que la ha contraido. Este es el caso del que auxilia á nuestro enemigo sin estar obligado á ello, y que quiere ser tambien enemigo nuestro (véase el §. XCVII).

§. C. La alianza defensiva, aunque general y hecha antes de que se tratase de la guerra presente, produce tambien el mismo efecto, si la sostienen los aliados con todas sus fuerzas; porque entonces es una

verdadera liga ó compañia de guerra; y ademas seria un absurdo que nosotros no pudiesemos llevar la guerra al territorio de una nacion que se opone á nosotros con todas sus fuerzas, y destruir en su origen los auxilios que da á nuestro enemigo ¿Qué es el auxiliar que viene á hacernos la guerra al frente de todas sus fuerzas? Se burla si pretende no ser nuestro enemigo. ¿Qué mas haria si se presentase abiertamente como tal? Por consiguiente, no mira por nuestra conservacion sino por la suya propia. ¿Sufriremos que conserve pacificamente su provincia libre de todo riesgo, mientras nos hace todo el mal que es capaz de hacernos? No; porque la ley natural y el derecho de gentes nos obligan de justicia y no nos condenan á ser victimas de la necedad.

§. CI. Pero si la alianza defensiva no se ha hecho especialmente contra nosotros, ni se ha concluido en tiempo que nosotros nos preparabamos abiertamente á la guerra, ó en que ya la habiamos principiado, y si los aliados han estipulado simplemente que cada uno de ellos suministraria un socorro determinado al que sea acometido, no podemos exigir que falten á un tratado solemne que sin duda han podido concluir sin hacernos injuria. Los socorros que suministran á nuestro enemigo son una

deuda que pagan: no nos hacen injuria en satisfacerla; y por consiguiente, no nos dan ningun justo motivo para hacerles la guerra (§. XXVI). Tampoco podemos decir que nuestra seguridad nos obliga á acometerlos; porque de esta suerte no haciamos mas que aumentar el número de nuestros enemigos y atraernos todas las fuerzas reunidas de aquellas naciones, en lugar de un socorro mediano que darian contra nosotros. Por consiguiente, los auxiliares que envian son enemigos nuestros, pues estan reunidos á ellos verdaderamente y pelean contra nosotros.

Los principios contrarios multiplicarian las guerras y las prolongarian ilimitadamente para la ruina de las naciones. Es muy feliz para la Europa que el uso en esta parte sea conforme á los verdaderos principios. Es raro que un príncipe se queje de lo que suministran para defensa de un aliado y de los socorros prometidos por tratados antiguos, y que no se han hecho contra él. Las Provincias Unidas suministraron subsidios durante mucho tiempo y aun tropas á la reyna de Hungria en la última guerra; y la Francia no se quejó, sino cuando estas tropas marcharon á la Alsacia para atacar su frontera. Los suizos dan á la Francia numerosos cuerpos de tropas, en virtud de su alianza con

aquella potencia; y viven en paz con toda la Europa.

Pudiera esceptuarse aquí un solo caso, y es el de una defensiva manifiestamente injusta; porque entonces no tenemos obligacion de socorrer á un aliado (§§. LXXXVI, LXXXVII y LXXXIX). Si lo hacemos sin necesidad y contra nuestro deber, hacemos injuria al enemigo y nos declaramos de propósito contra él; pero este caso es muy raro entre las naciones. Hay pocas guerras defensivas, cuya justicia ó necesidad no pueda fundarse á lo menos en alguna razon aparente: ahora bien, en todas las ocasiones dudosas á cada estado le corresponde juzgar de la justicia de sus armas; y la presuncion está en favor del aliado (§. LXXXVI). Añádase que á nosotros nos toca juzgar lo que hemos de hacer conforme á nuestros deberes y á nuestros tratados, y que por consiguiente la evidencia mas palpable puede sola autorizar al enemigo de nuestro aliado á acusarnos de sostener una causa injusta contra las luces de nuestra conciencia. En fin el derecho de gentes voluntario ordena que en toda causa susceptible de duda se tengan las armas de los dos partidos, en cuanto á los efectos esteriores, como igualmente legítimas (§. XL).

§. CII. Siendo enemigos nuestros los verdaderos asociados de nuestro enemigo, te-

nemos contra ellos los mismos derechos que contra el enemigo principal (§. XCV). Y puesto que ellos mismos se declaran tales y son los primeros que toman las armas contra nosotros, podemos hacerles la guerra sin declarársela; porque está suficientemente declarada por su propio hecho. Este es el caso principalmente de los que contribuyen de cualquiera manera que sea á hacernos la guerra ofensiva; y lo es tambien de todos aquellos de que acabamos de hablar en los párrafos XCVI, XCVII, XCVIII, XCIX y C.

Pero no sucede lo mismo con las naciones que auxilian á nuestro enemigo en una guerra defensiva, sin que podamos mirarlos como á sus asociados (§. CI). Si nos quejamos de los socorros que le suministran es una nueva cuestion entre nosotros y ellas. Podemos exigirlas la razon, y si no nos satisfacen perseguir nuestro derecho y hacerlas la guerra; pero entonces es preciso declararla (§. LI). No es aplicable á este caso el egemplo de Manlio que hizo la guerra á los gálatas porque habian suministrado tropas á Antioco. Grocio (1) vitupera al general romano por haber principiado aquella guerra sin declara-

(1) *Derecho de la guerra y de la paz*, lib. III, cap. III, §. X.

cion. Suministrando tropas para una guerra ofensiva contra los romanos, se habian declarado los gálatas mismos enemigos de Roma. Es verdad que estando hecha la paz con Antioco parece que Manlio debia esperar las órdenes de Roma para atacar á los gálatas; y entonces si se miraba aquella espedicion como una guerra nueva era preciso no solo declararla, sino exigir satisfacion antes de acudir á las armas (§. LI). Pero no estaba consumado todavia el tratado con el rey de Siria; y no miraba sino por sí, sin hacer mencion de sus parciales. Por consiguiente, Manlio emprendió la espedicion contra los gálatas, como una consecuencia ó un resto de la guerra de Antioco; que es lo que él mismo esplica muy bien en su discurso al senado (1); y aun añade que trató antes de obligar á los gálatas á que se redugesen á la razon. Grocio alega mas á propósito el egemplo de Ulises y de sus compañeros, vituperándolos por haber atacado sin declaracion de guerra á los ciconios, que durante el sitio de Troya habian enviado socorros á Priamo (2).

(1) Tito Livio, lib. 38.
(2) Grotius, *ubi supra*, *nota* 3.

CAPÍTULO VII.

De la neutralidad, y de las tropas en pais neutral.

§. CIII. Los pueblos neutrales en la guerra, son los que no toman ninguna parte en ella, permaneciendo amigos comunes de los dos partidos y sin favorecer las armas del uno con perjuicio del otro. Tenemos que considerar las obligaciones y los derechos que dimanan de la neutralidad.

§. CIV. Para comprender bien esta cuestion es preciso evitar que se confunda lo que es permitido á una nacion, libre de cualquiera obligacion, con lo que puede hacer, si pretende que la traten como perfectamente neutral en una guerra. Mientras que un pueblo neutral quiere gozar seguramente de este estado debe mostrar en todas cosas una exacta imparcialidad entre los que se hacen la guerra: porque si favorece al uno con perjuicio del otro no podrá quejarse cuando éste le trate como parcial y asociado de su enemigo. Su neutralidad seria una neutralidad fraudulenta, de la cual ninguno quiere ser victima. Toleramos algunas veces porque no nos hallamos en estado de

resentirnos de ella; y disimulamos por no atraernos nuevas fuerzas en daño nuestro. Pero aquí investigamos lo que es de derecho y no lo que puede dictar la prudencia segun las circunstancias. Veamos pues en qué consiste esta imparcialidad que debe guardar un pueblo neutral.

Refierese únicamente á la guerra y comprende dos cosas: primera, no dar socorros cuando no estamos obligados á ello: no suministrar libremente ni tropas, ni armas, ni municiones, ni nada de lo que sirve directamente á la guerra. Yo no digo dar socorros, y no darlos igualmente; porque seria absurdo que un estado socorriese al mismo tiempo á dos enemigos; y ademas seria imposible hacerlo con igualdad: las mismas cosas, el mismo número de tropas, la misma cantidad de armas, de municiones, &c. suministradas en circunstancias diferentes ya no forman socorros equivalentes: segunda, en todo lo que no pertenece á la guerra, una nacion neutral é imparcial no negará á una de las partes, en razon de su querella presente, lo que concede á la otra. Esto no la quita la libertad en sus negociaciones, en sus amistades, en su comercio para dirigirse al mayor bien del estado; y aunque la obligue esta razon á preferencias por las cosas de que cada uno dispone libremente

no hace mas que usar de su derecho; porque no hay en ello parcialidad. Pero si niega alguna de estas cosas á uno de los partidos, únicamente porque hace la guerra al otro y por favorecer á éste, ya no observaría una exacta neutralidad.

§. CV. He dicho que un estado neutral no debe dar auxilio á ninguna de las partes cuando no está obligado á ello. Es necesaria esta restriccion; porque ya hemos visto que cuando un soberano suministra el auxilio moderado que debe en virtud de una antigua alianza defensiva, no se asocia á la guerra (§. CI), y por consiguiente, puede cumplir lo que debe y observar en lo demas una exacta neutralidad; de lo cual son los egemplos muy frecuentes en Europa.

§. CVI. Cuando se suscita una guerra entre dos naciones, todas las demas que no estan obligadas por tratados tienen libertad para permanecer neutrales; y si alguno quisiere obligarlas á reunirse á él las haria injuria. puesto que atentaria á su independencia en un punto muy esencial. A ellas les toca únicamente ver si alguna razon las estimula á tomar partido; y deben considerar dos cosas: primera, la justicia de la causa. Si es evidente, no se puede favorecer la injusticia; al contrario, es mas noble socorrer á la inocencia oprimida,

cuando podemos hacerlo. Si la causa es dudosa, las naciones pueden suspender su juicio y no mezclarse en una querella estraña: segunda, cuando advierten de que lado está la justicia, queda todavia que examinar si resulta beneficio al estado de mezclarse en aquel negocio y empeñarse en la guerra.

§. CVII. Una nacion que hace la guerra, ó que se prepara á hacerla, toma frecuentemente el partido de proponer un tratado de neutralidad á aquel de quien sospecha. Es muy prudente saber temprano á que debe atenerse y no esponerse á ver de repente á un vecino que se reune al enemigo en lo mas fuerte de la guerra. En cualquiera ocasion en que es permitido permanecer neutrales, es permitido tambien obligarse por un tratado.

Aun esto llega á ser algunas veces permitido por necesidad. De esta suerte, aunque deban todas las naciones socorrer á la inocencia oprimida (lib. II, §. IV), si un conquistador injusto, dispuesto á invadir los bienes agenos, me ofrece la neutralidad cuando se halla en disposicion de oprimirme ¿qué cosa mejor puedo hacer que aceptarla? Obedezco á la necesidad y mi impotencia me dispensa de una obligacion natural. Esta misma impotencia me dispensaria tambien de una obligacion per-

fecta contraida por una alianza. El enemigo de mi aliado me amenaza con fuerzas muy superiores, mi suerte está en su mano, y si exige que renuncie á la libertad de suminitrar socorros contra él, la necesidad y el cuidado de mi conservacion, me dispensan de mis obligaciones. Asi precisó Luis XIV á Victor Amadeo, duque de Saboya, á dejar el partido de los aliados. Pero es forzoso que la necesidad sea muy urgente; porque solo los cobardes ó los pérfidos se autorizan con el temor mas leve para faltar á sus promesas ó á su deber. En la guerra acaecida despues de la muerte del emperador Cárlos VI, el rey de Polonia, elector de Sajonia, y el rey de Cerdeña se mantuvieron firmes contra la desgracia de los acaecimientos y tuvieron la gloria de no tratar sin sus aliados.

§. CVIII. Los tratados de neutralidad son útiles y aun necesarios por otra razon. La nacion que quiere asegurar su tranquilidad cuando se enciende el fuego de la guerra en sus inmediaciones, no puede conseguirlo mejor que concluyendo con las dos partes tratados en que convengan espresamente en lo que cada una podrá hacer ó exigir en virtud de la neutralidad. Este es el medio de mantenerse en paz y de evitar cualquiera dificultad ó ardid.

§. CIX. Si no hay semejantes tratados, es de temer que se susciten frecuentemente disputas sobre lo que permite ó no permite la neutralidad. Esta materia presenta muchas cuestiones que los autores han tratado con calor y que han escitado entre las naciones querellas muy peligrosas. Sin embargo, el derecho de la naturaleza y de gentes tiene sus prencipios invariables y puede suministrar reglas asi en esta materia como en las demas. Hay tambien cosas que han pasado en costumbre entre las naciones civilizadas, y á las cuales es preciso conformarse sino queremos atraernos la censura de romper injustamente la paz. (1). En cuanto á las reglas del derecho de gentes natural resultan de una justa combinacion de los derechos de la guerra con la libertad, la salud, los beneficios, el comercio y los demas derechos de las naciones neutrales. Sobre este principio formaremos las reglas siguientes.

§. CX. Primeramente, todo lo que hace una nacion usando de sus derechos y

(1) Pondremos un egemplo. Los holandeses juzgaron que entrando un navio en un puerto neutral despues de haber cogido á sus enemigos algunos prisioneros en alta mar, debian obligarle á ponerlos en libertad, porque habian caido despues en poder de una potencia neutral entre las partes militantes. La misma regla observó la Inglaterra durante la guerra entre la España y las Provincias Unidas.

únicamente con designio de su propio bien, sin parcialidad, sin intento de favorecer á una potencia con perjuicio de otra; todo esto no puede mirarse en general como contrario á la neutralidad, y no lo es sino en ocasiones particulares en que no puede verificarse sin perjudicar á una de las partes, que tiene entonces un derecho particular de oponerse á ello. Por eso el sitiador tiene derecho de prohibir la entrada en la plaza sitiada (véase mas adelante §. CXVII). Escepto esta especie de casos las querellas agenas ¿nos quitarán la libre disposicion de nuestros derechos, en adoptar las medidas que creamos saludables á nuestra nacion? Por consiguiente, cuando un pueblo acostumbra, para ocupar y egercitar á sus súbditos, á permitir el alistamiento de tropas en favor de la potencia á quien tiene á bien confiarlos, el enemigo de aquella potencia no puede tratar estos permisos de hostilidades, á menos que no se concedan para invadir sus estados, ó para defender una causa odiosa y manifiestamente injusta. No puede tampoco pretender de derecho que se la conceda lo mismo, porque aquel pueblo puede tener razones para negarlo, que no se verifican con respecto al partido contrario; y á él le toca examinar lo que le conviene. Los suizos, como ya hemos

dicho, conceden alistamientos de tropas á quien les agrada, y á nadie le ha ocurrido hacerles la guerra con este motivo. Sin embargo, es preciso confesar que si estos alistamientos fueran considerables; si formasen la principal fuerza de nuestro enemigo, al mismo tiempo que sin alegar razones sólidas nos los negasen á nosotros absolutamente, tendriamos motivo para mirar á aquel pueblo como aliado con nuestro enemigo; y en este caso el cuidado de nuestra propia seguridad nos autorizaria á tratarle como tal.

Lo mismo sucede con el dinero que una nacion acostumbrase á prestar á usura. Si el soberano ó sus súbditos prestan de este modo su dinero á nuestro enemigo y nos le niegan á nosotros porque no tiene la misma confianza, no violan la neutralidad, pues colocan sus fondos en donde los juzgan mas seguros. Si esta preferencia no está fundada en razones, podemos muy bien atribuirla á mala voluntad para con nosotros, ó á predileccion por nuestro enemigo; pero si de esto tomasemos ocasion para declarar la guerra nos condenarian igualmente los verdaderos principios del derecho de gentes y el uso felizmente establecido en Europa. Mientras esta nacion preste su dinero únicamente para ganar un interes, puede dis-

poner de él libremente y segun su prudencia, sin que tengamos ningun derecho para quejarnos de ello.

Pero si el préstamo se hace claramente para poner al enemigo en estado de acometernos seria contribuir á hacernos la guerra.

Si aquellas tropas se suministrasen á nuestro enemigo por el estado mismo y á sus espensas, ó el dinero se prestase asímismo por el estado, sin interes, ya no seria una cuestion saber si semejante auxilio era incompatible con la neutralidad.

Añadiremos tambien por los mismos principios, que si una nacion comercia en armas, en madera de construccion, en embarcaciones, ó en municiones de guerra, no podemos reprobar que venda todo esto á nuestro enemigo, con tal que no se niegue á venderlo tambien á nosotros á un precio racional. Ella egerce su tráfico sin designio de perjudicarnos, y continuandole, como si nosotros no tuvieramos guerra, no nos da ningun justo motivo de queja.

§. CXI. En lo que acabo de decir supongo que nuestros mismos enemigos van á comprarlo á un pais neutral. Hablemos ahora de otro caso, del comercio que las naciones neutrales van á egercer en el territorio de nuestro enemigo. Es cierto que no tomando ninguna parte en nuestra quere-

lla, no estan obligadas á renunciar á su tráfico, para no suministrar á nuestro enemigo los medios de hacernos la guerra. Si afectaban no vendernos ningun artículo, tomando medidas para llevarlos en abundancia á nuestro enemigo, con designio manifiesto de favorecerle, esta parcialidad los sacaba de la neutralidad. Pero sino hacen mas que seguir lisamente su comercio, por esto no se declaran contra nuestros intereses; porque egercen un derecho que ningun motivo les obliga á sacrificarnos.

Por otra parte, desde que estamos en guerra con una nacion, nuestra conservacion y seguridad exigen que la privemos en cuanto podamos de todo lo que contribuya á ponerla en estado de resistirnos y dañarnos; en lo cual manifiesta su fuerza el derecho de necesidad. Si este derecho nos autoriza en la ocasion para apoderarnos de lo que pertenece á otro ¿no podrá autorizarnos á embargar todas las cosas pertenecientes á la guerra que conducen los pueblos neutrales á nuestro enemigo? Aunque adquiriesemos por esto otros tantos enemigos como son los pueblos neutrales, nos convendria arriesgarlo todo, antes que dejar fortificar libremente al que nos hace actualmente la guerra. Por consiguiente, es muy á propósito y convenien-

te al derecho de gentes que prohibe aumentar los motivos de guerra, no colocar en la clase de hostilidades aquella especie de embargos hechos á las naciones neutrales. Si despues que hemos notificado la declaracion de guerra á un pueblo, quieren esponerse á llevarle cosas que sirven para la guerra, no tendrán motivo de quejarse en caso de que caigan en nuestras manos sus mercaderias; del mismo modo que nosotros no las declaramos la guerra por haber intentado llevárselas. Es verdad que padecen en una guerra en que no tienen parte, pero es por casualidad. No nos oponemos á su derecho, usamos solamente del nuestro, y si ambos derechos se oponen y perjudican recíprocamente es por efecto de una necesidad inevitable; cuyo conflicto sucede todos los dias en la guerra. Cuando usando de nuestros derechos agotamos un pais de donde saca otro su subsistencia, cuando sitiamos una plaza con la cual hace un rico comercio, le perjudicamos sin duda y le causamos pérdidas é incomodidades, pero es sin designio de dañarle, y no le hacemos injuria puesto que usamos de nuestro derecho.

Pero con el fin de limitar estos inconvenientes y dejar subsistir la libertad del comercio para las naciones neutrales, en

cuanto pueden permitirlo los derechos de la guerra, hay reglas que seguir y en las cuales parece que la Europa ha convenido generalmente.

§. CXII. La primera es distinguir cuidadosamente las mercaderias comunes, que no tienen ninguna conexion con la guerra de las que sirven á ella particularmente. El comercio de las primeras debe ser enteramente libre á las naciones neutrales. Y las potencias en guerra no tienen ninguna razon para negársele, ni para impedir el transporte de semejantes mercaderias al territorio enemigo; porque el cuidado de su seguridad y la necesidad de defenderse no las autorizan á ello, puesto que aquellas cosas no harán al enemigo mas formidable. Intentar interrumpirlas y prohibir su comercio seria violar los derechos de las naciones neutrales y hacerlas injuria, siendo la necesidad, como acabamos de decir, la única razon que autoriza para sugetar su comercio y su navegacion en los puertos del enemigo. Habiendo convenido la Inglaterra y las Provincias Unidas en 22 de agosto de 1689 por el tratado de Whitehall en notificar á todos los estados que no estaban en guerra con la Francia, que atacarian y declararian con anticipacion de buena presa, cualquiera embarcacion destinada á alguno de los puertos de aquel

reino, ó que saliera de ellos; la Suecia y la Dinamarca, á las cuales habian hecho varias presas, se coligaron en 17 de marzo de 1693, para defender sus derechos y procurarse una justa satisfaccion. Las dos potencias marítimas, reconociendo que las quejas de ambas coronas eran muy fundadas, las hicieron justicia (1).

Las cosas que son de uso particular para la guerra, cuyo transporte se impide al pais enemigo se llaman *mercaderias de contrabando*. Tales son las armas, las municiones, las maderas y todo lo que sirve para la construccion y armamento de los navios de guerra, los caballos, y aun los viveres en ciertas ocasiones en que se espera reducir al enemigo por el hambre (2).

(1) Véase otros egemplos en Grocio, lib. III, cap. I, §. V; nota VI.

(2) El pensionario de Witt en su carta de 14 de enero de 1654 confiesa que seria contrario al derecho de gentes querer impedir á las naciones neutrales que llevasen trigo á los paises enemigos; pero dice que se les puede impedir que lleven géneros y todo lo que sirve para equipar navios de guerra.

La reyna Isabel no quiso permitir en 1567 á los polacos y daneses que llevasen viveres á España, y mucho menos armas, diciendo "que segun el orden „de la guerra es permitido sugetar al enemigo para „obligarle a solicitar la paz." Las Provincias Unidas, obligadas á mayor miramiento, no impedian á las demas naciones que egerciesen toda especie de comercio con España. Es verdad que vendiendo sus propios súbditos a los españoles armas y viveres hubiera sido una ridiculez querer prohibir este comercio á los

§. CXIII. Pero para impedir la conduccion de las mercaderias de contrabando al pais enemigo, ¿debemos limitarnos á detenerlas y embargarlas pagando su valor al propietario, ó tenemos derecho para confiscarlas? Contentarnos con detenerlas seria frecuentemente un medio muy ineficaz, principalmente en el mar, en el cual es imposible evitar el acceso á los puertos del enemigo. Por consiguiente, se adopta el partido de confiscar todas las mercaderias de contrabando que se pueden coger para que, sirviendo el temor de perder de freno á la codicia de la ganancia, se abstengan los comerciantes de los paises neutrales de llevarlas al enemigo. Es muy importante ciertamente para una nacion que hace la guerra, impedir en todo lo que pueda que lleven á su enemigo cosas que le fortifiquen y le hagan mas temible; porque la necesidad y el

pueblos neutrales. Grocio, *Hist. de las disensiones de los Paises Bajos*, lib. VI. Sin embargo las Provincias Unidas publicaron un edicto en 1646 prohibiendo á todos sus súbditos, y aun á las naciones neutrales, llevar á España viveres ni mercaderias, fundándose en que los españoles *despues de haber atraido á su pais, con la apariencia de comercio, las embarcaciones estrangeras las detenian y las empleaban ellos mismos para la guerra*. Y por esta causa declaraba el mismo edicto, *que yendo los confederados á bloquear los puertos de sus enemigos apresarian todas las embarcaciones que se dirigiesen á aquellos paises*. Ibid. lib. XV, pág. CCLXXII.

cuidado de su conservacion y seguridad la autorizan para emplear medios eficaces de conseguirlo, y á declarar qne mirará como de buena presa todas las cosas de esta naturaleza que conduzcan á su enemigo. Por esto notifica á los estados neutrales su declaracion de guerra (§. LXIII), y estos advierten ordinariamente á sus súbditos que se abstengan de todo comercio de contrabando con los pueblos que están en guerra, declarándoles que si los cogen no los protegerá el soberano. En esto parece que se han fijado generalmente en el dia las costumbres de Europa despues de muchas variaciones, como se puede ver en la nota de Grocio que acabamos de citar, y particularmente por las órdenes de los reyes de Francia de 1543 y 1584, las cuales permiten únicamente a lor franceses apoderarse de los géneros de contrabando y conservarlas pagando su valor. El uso moderno es ciertamente el mas conveniente á los deberes mutuos de las naciones y el mas propio para conciliar sus derechos respectivos. El que hace la guerra tiene el mayor interes en privar a su enemigo de todo auxilio estrangero; y por esto mismo tiene derecho de mirar, sino absolutamente como enemigos, á lo menos como gentes que no escrupulizan el perjudicarle, á los que llevan a su ene-

migo las cosas que necesita para la guerra, y los castiga confiscándoles las mercaderias. Si su soberano intentase protegerlos, seria como si él mismo quisiese suministrar aquella especie de socorros, cuya accion es contraria indudablemente á la neutralidad. Una nacion que sin otro motivo que el cebo de la ganancia trabaja en fortificar á nuestro enemigo, y no teme causarnos un daño irreparable, no es ciertamente amiga nuestra (1), y nos da derecho para considerarla y tratarla como asociada á nuestro enemigo. Por consiguiente, para evitar perpetuos motivos de queja y de rompimiento se ha convenido de una manera enteramente conforme á los verdaderos principios, que las potencias beligerantes puedan apoderarse y confiscar todas las mercaderias de contrabando que las personas neutrales conduzcan al territorio enemigo, sin que su soberano se queje, así como por otra parte no imputa la potencia beligerante á los soberanos neutrales las empresas de sus súbditos. Tambien cuidan de arreglar circunstanciada-

(1) El rey de España ha prohibido en nuestros dias la entrada de sus puertos á las embarcaciones de Hamburgo, porque esta ciudad se habia obligado á suministrar municiones de guerra á los argelinos, y lo ha precisado de este modo á romper su tratado con los berberiscos.

mente estas cosas en tratados de comercio y navegacion.

§. CXIV. No se puede impedir la conduccion de efectos de contrabando sino se visitan las embarcaciones que se encuentran en el mar; .y por consiguiente tienen derecho para visitarlas. Algunas naciones poderosas no han querido en diferentes tiempos someterse á esta visita. "Continuando la reyna Isabel, despues de la paz de »Vervins, la guerra con España pidió al »rey de Francia permiso para visitar las »embarcaciones francesas que iban á Es»paña para saber si llevaban ocultas mu»niciones de guerra; pero se lo negó, en »razon de que seria un motivo para favo»recer el pillage y turbar el comercio (1)." En el dia si se negase una embarcacion neutral á sufrir la visita la condenarian por esto solo de buena presa. Pero para evitar los inconvenientes, las vejaciones y cualquiera abuso, se arregla en los tratados de navegacion y de comercio el modo de hacer la visita. Está recibido en el dia que se de fé á las certificaciones, patentes de mar, &c, que presenta el dueño de la embarcacion; á menos que no aparezca fraude ó que haya razones poderosas para sospechar.

(1) Grotius, *ubi supra.*

§. CXV. Si se encuentran en una embarcacion neutral efectós pertenecientes á los enemigos, se apoderan de ellos por el derecho de la guerra; pero ha de pagarse naturalmente el flete al dueño de la embarcacion, que no debe sufrir perjuicio por aquel embargo (1).

§. CXVI. Los efectos de los pueblos neutrales que se hallan en embarcaciones enemigas deben volverse á los propietarios, porque no hay derecho para embargarselos; pero sin indemnizarles por el retraso, el deterioro, &c. La pérdida que sufren los propietarios neutrales en esta ocasion es un accidente á que estan espuestos cargando en una embarcacion enemiga; y el que la apresa, usando del derecho de la guerra, no es responsable de los accidentes que pueden sobrevenir, lo mismo que si sus descargas matasen en las playas enemigas.

(1) El embajador Boreel escribia al gran pensionario de Witt, he conseguido la casacion de la pretendida ley francesa, *que con la ropa del enemigo confisca la del amigo*; de suerte que si en lo sucesivo se hallan en una embarcacion franca holandesa efectos pertenecientes á los enemigos de la Francia, serán confiscables y se dejarán libres la embarcacion y los demas efectos; porque es imposible obtener el contenido del artículo XXIV de mis instrucciones, en donde se dice, *que la franquicia de la embarcacion liberta la cargazon, aun la perteneciente al enemigo. Cartas y negoc.* de Juan de Witt, tomo I, pág. LXXX. Esta última ley seria mas natural que la primera.

migas á un pasagero neutral que se hallase en ellas por su desgracia.

§. CXVII. Hemos hablado hasta ahora del comercio de los pueblos neutrales con los estados del enemigo en general; pero hay un caso en que se estienden á mas los derechos de la guerra. Está prohibida absolutamente toda clase de comercio con una ciudad sitiada. Cuando se halla sitiada ó solamente bloqueada hay derecho de impedir que nadie entre en ella y de tratar como enemigo al que lo intenta sin nuestro permiso ó lleva allí cualquiera cosa; porque se opone á nuestra empresa, puede coutribuir á malograrla y por lo mismo atraernos todas las desgracias de una guerra desastrosa. El rey Demetrio mandó ahorcar al dueño y al piloto de una embarcacion que llevaba viveres á Atenas, cuando se hallaba próximo á tomar por hambre aquella ciudad (1). En la guerra sangrienta y prolongada que sostuvieron las Provincias Unidas contra España para recobrar su libertad, no quisieron permitir que los ingleses llevasen mercaderias á Dunquerque delante de la cual tenian una escuadra (2).

§. CXVIII. Un pueblo neutral conserva con las dos partes que se hacen la

(1) Plutarco, *in Demetrio.*
(2) Grocio, en la nota citada.

guerra las relaciones que ha establecido la naturaleza entre las naciones: ha de estar pronto á tributarles todos los oficios de humanidad que se deben mutuamente las naciones, ha de darlas todo lo que no pertenece directamente á la guerra, todos los auxilios que pueda y que necesiten. Pero ha de darlos con imparcialidad, esto es, no ha de negar nada á uno de los dos partidos por razon de que hace la guerra al otro (§. CIV): lo cual no impide que si este estado neutral tiene conexiones particulares de amistad y de buena vecindad con uno de los que se hacen la guerra, no pueda concederle en todo lo que no pertenece á la guerra las preferencias que se deben á la amistad. Con mucha mas razon podrá, por egemplo, en el comercio continuar favoreciéndole segun haya estipulado en los tratados. Por consiguiente, tolerará del mismo modo á los súbditos de ambas partes, en cuanto lo permita el bien público, ir á su territorio á sus negocios, comprar allí víveres, caballos y generalmente todas las cosas que necesiten, á menos que por un tratado de neutralidad no haya prometido negar á uno y á otro las cosas que sirven para la guerra. En todas las que agitan á la Europa mantienen los suizos su territorio en la neutralidad, y permiten á todo el mundo

indistintamente que vaya á comprar víveres, si el pais los tiene sobrantes, caballos, municiones y armas.

§. CXIX. El paso inocente se debe á todas las naciones con las cuales se vive en paz (lib. II, §. CXXIII); y este deber se estiende á las tropas lo mismo que á los particulares. Pero al dueño del territorio pertenece juzgar si el paso es inocente (*ibid.* § CXXVIII); y es muy dificil que lo sea enteramente el de un egército. Las tierras de la república de Venecia, y las del papa en las últimas guerras de Italia, sufrieron muchos perjuicios por el paso de los egércitos y fueron muchas veces el teatro de la guerra.

§. CXX. Por consiguiente, no siendo una cosa indeferente el paso de tropas, y especialmente de un egército entero, el que quiere pasar por un pais neutral con tropas, debe pedir permiso al soberano. Entrar en su territorio sin su consentimiento, es violar sus derechos de soberania y de dominio eminente, en cuya virtud ninguno puede disponer de aquel territorio para ningun uso sin su permiso espreso ó tácito. Ahora bien, no se puede presumir un permiso tácito para la entrada de un cuerpo de tropas, la cual puede tener graves resultas.

§. CXXI. Si el soberano neutral tiene

razones poderosas para negar el paso, no está obligado á concederle, puesto que en este caso ya no es el paso inocente (lib. II, §. CXXVII).

§. CXXII. En todos los casos dudosos es preciso atenerse al juicio del dueño sobre la inocencia del uso que se quiere hacer de las cosas agenas (lib. II, §§. CXXVIII), y CXXX) y sufrir su denegacion, aunque se juzgue que es injusta. Si fuese manifiesta la injusticia de la denegacion, si el uso y el paso, en el caso de que hablamos, fuese sin duda inocente, podria la nacion hacerse justicia á sí misma y tomar por fuerza lo que la negaban injustamente. Pero ya hemos dicho que es muy dificil que el paso de un egército sea del todo inocente y que lo sea con evidencia. Los daños que puede causar, los peligros que puede atraer, son tan variados, dependen de tantas cosas y son tan complicados, que es casi siempre imposible preveerlo ni remediarlo todo. Ademas ¡influye con tanta eficacia el interes propio en los juicios de los hombres! Si el que pide el paso puede juzgar de su inocencia no admitirá ninguna de las razones que le opongan, y entonces se da lugar á desavenencias y hostilidades continuas. Por consiguiente, la tranquilidad y seguridad comun de las naciones exigen que cada una sea dueña de su territorio, y

libre para negar la entrada á cualquier egército estrangero, cuando en este punto no ha derogado su libertad natural por algun tratado. Se esceptuan únicamente aquellos casos muy raros en que se puede manifestar con la mayor evidencia, que el paso pedido no tiene absolutamente ningun inconveniente ni peligro. Si el paso es forzado en esta ocasion, no se condenará tanto al que le fuerza como á la nacion que se atrae aquella violencia intempestivamente. Se esceptua por sí mismo y sin dificultad el caso de una necesidad estrema; porque siendo esta urgente y absoluta suspende todos los derechos de propiedad (lib. II, §. CXIX y CXXIII); y si el dueño no se halla en el mismo caso de necesidad que nosotros, podemos usar á pesar suyo de lo que le pertenece. Por consiguiente, cuando un egército se vé espuesto á perecer, ó no puede regresar á su pais sin pasar por tierras neutrales, tiene derecho para hacerlo á pesar del soberano de ellas y abrirse paso con la espada en la mano. Pero debe primero pedir el paso, ofrecer seguridades y pagar los perjuicios que haya causado. De esta suerte procedieron los griegos volviendo de Asia bajo el mando de Agesilao (1).

(1) Plutarco, *Vida de Agesilao.*

La necesidad estremada puede tambien autorizar á apoderarse por algun tiempo de una plaza neutral, y á poner en ella guarnicion para resguardarse del enemigo, ó para anticiparse en los designios que tenga sobre la misma plaza, cuando el dueño no se halla en estado de defenderla. Pero se debe restituir al instante que cese el peligro, pagando todos los gastos, las incomodidades y los perjuicios que se hayan causado.

§. CXXIII. Cuando la necesidad no exige el paso, el peligro solo que hay en recibir en su territorio un egército poderoso, puede autorizar á negarle la entrada del pais. Es de temer que se le escite el deseo de apoderarse de él ó á menos de proceder como dueño y de vivir allí á su discrecion, y no sirve que nos digan con Grocio (1) que nuestro temor injusto no priva de su derecho al que pide el paso, pues el temor probable, fundado en justas razones, nos da el derecho de evitar lo que pueda realizarse; y la conducta de las naciones da sobrado fundamento para el temor de que hablamos aquí. Ademas el derecho de paso no es un derecho perfecto, sino en el caso de una necesidad precisa y cuando es del todo evidente la inocencia del paso.

(1) Lib. II, cap. II, §. XIII, núm. 5.

§. CXXIV. Pero yo supongo en el párrafo anterior que no sea practicable tomar seguridades capaces de quitar todo motivo de temer las empresas y violencias del que pide el paso. Si se toman estas seguridades, de las cuales es la mejor no dejar pasar sino en pequeños trozos de tropas y depositando las armas, como se ha practicado (1), ya no subsiste la razon fundada en el temor. Pero el que quiere pasar debe conceder todas las seguridades racionales que le exijan, y por consiguiente pasar por divisiones y depositar las armas, sino le quieren permitir que pase de otra suerte, pues á él no le toca escoger las seguridades que ha de dar. Los rehenes, ó la caucion serian muchas veces incapaces de tranquilizar. ¿De qué nos serviria tener rehenes del que se apoderase de nosotros? Y la caucion es poco segura contra un monarca muy poderoso.

§. CXXV. ¿Pero estamos siempre obligados á conceder todo lo que exige una nacion para su seguridad cuando queremos pasar por su territorio? Primeramente es preciso distinguir entre las causas del paso, y despues se debe atender á las costumbres de la nacion á quien se le pide. Si

(1) Entre los Eleos y los antiguos habitantes de Colonia. Vease Grocio lib. II, cap. II, §. XIII, num. 5.

no hay una necesidad esencial del paso, y no se puede obtener sino con condiciones sospechosas ó desagradables, es necesario abstenerse de él, como en el caso de una denegacion (§. CXXII). Pero si la necesidad nos autoriza á pasar, las condiciones con las cuales nos lo permiten pueden ser admisibles ó sospechosas y dignas de desprecio, segun las costumbres del pueblo con quien tratamos. Supongamos que tenemos que atravesar el territorio de una nacion barbara, feroz y pérfida ¿nos abandonaremos á su discrecion, entregando las armas y haciendo pasar nuestras tropas por divisiones? Yo no creo que nadie nos condene á una accion tan peligrosa. Como la necesidad nos autoriza á pasar, es tambien una especie de necesidad para nosotros no hacerlo sino de un modo que nos libre de cualquiera asechanza y de cualquiera violencia. Ofreceremos todas las seguridades que podemos dar sin esponernos nosotros neciamente, y sino se contentan con ellas, ya no debemos aconsejarnos sino de la necesidad y de la prudencia: yo añado y de la moderacion mas escrupulosa, á fin de no traspasar los límites del derecho que nos concede la necesidad.

§. CXXVI. Si el estado neutral concede ó niega el paso á uno de los dos que

estan en guerra, debe concederle, ó negarle tambien al otro, á no ser que la mudanza de circunstancias no le suministren razones sólidas para proceder de otra suerte Sin razones de esta naturaleza, conceder al uno lo que se niega al otro sería manifestar parcialidad y salir de la neutralidad exacta.

§. CXXVII. Aunque no tenemos ninguna razon para negar el paso á quel contra quien le hemos concedido, no puede quejarse, ni menos tomar pretesto para hacernos la guerra, puesto que no hemos hecho mas que conformarnos á lo que ordena el derecho de gentes (§. CXIX). Tampoco tiene derecho para exigir que neguemos el paso, puesto que no puede impedirnos que hagamos lo que juzgamos conforme á nuestros deberes; y aun en las ocasiones en que pudieramos con justicia negar el paso tenemos permiso para no usar de nuestro derecho. Pero especialmente cuando nos veamos obligados á sostener nuestra denegacion con las armas en la mano ¿quién osará quejarse de que hayamos preferido dejarle llevar la guerra, que atraerla sobre nosotros? Ninguno puede exigir que tomemos las armas en su favor sino estamos obligados á ello por algun tratado. Pero las naciones, mas cuidadosas de sus intereses que de observar

una exacta justicia, no dejan comunmente de exagerar este pretendido motivo de queja. En la guerra principalmente se ayudan por todos medios; y si pueden con sus amenazas obligar á un vecino á que niegue el paso á sus enemigos, la mayor parte de sus gefes no ven en esta conducta mas que una política sabia.

§. CXXVIII. Un estado poderoso despreciará aquellas amenazas injustas; y firme en lo que cree justo y glorioso no se dejará disuadir por el temor de un resentimiento mal fundado, y no sufrirá tampoco las amenazas. Pero una nacion debil que no se halla en estado de defenderse con ventaja, estará obligada á mirar por su conservacion, y este cuidado importante la autorizará á negar el paso que la espondria á peligros mucho mayores.

§. CXXIX. Tambien puede autorizarla á ello el temor de atraer á su pais los males y los desórdenes de la guerra; porque si aquel contra quien se ha pedido el paso observa bastante moderacion para no emplear las amenazas y obligar á negarle, tomará el partido de pedirle tambien por su parte, saldrá al encuentro de su enemigo, y de esta suerte llegará el pais neutral á ser el teatro de la guerra. Los males infinitos que resultarian de esto son una una razon muy poderosa para negar el paso.

En todos estos casos el que intenta forzarle hace injuria á la nacion neutral, y la da el mas justo motivo de reunir sus armas á las del partido contrario. Los suizos en sus alianzas prometieron á la Francia no conceder paso á sus enemigos. Se le niegan constantemente á todos los soberanos que estan en guerra, para alejar esta calamidad de sus fronteras, y saben hacer respetar su territorio. Pero conceden el paso á los reclutas que transitan en cortos destacamentos y sin armas.

§. CXXX. La concesion del paso comprende la de todo lo que está unido naturalmente al de las tropas y de las cosas sin las cuales no pudiera efectuarse. Tales son la libertad de conducir consigo todo lo necesario á un egército, la de egercer la disciplina militar sobre soldados y oficiales, y el permiso de comprar á justo precio las cosas que se necesiten para el egército; á menos que con el temor del hambre no se hayan convenido en que lleve consigo todos los viveres.

§. CXXXI. El que concede el paso debe asegurarle en cuanto pueda, porque asi lo exige la buena fé; y portarse de otro modo seria atraer al que pasa á una asechanza.

§. CXXXII. Por esta razon y porque los estrangeros no pueden hacer nada en

un territorio contra la voluntad del soberano, no es permitido atacar al enemigo en un pais neutral, ni egercer en él ningun acto de hostilidad. Habiéndose retirado la flota holandesa de las Indias orientales al puerto de Bergua en Noruega el año de 1666 por librarse de los ingleses, el almirante enemigo se atrevió á atacarla allí; pero el gobernador de Bergua hizo fuego á los sitiadores; y la corte de Dinamarca se quejó, tal vez con demasiada flogedad, de un atentado tan injurioso á su dignidad y sus derechos (1). Conducir prisioneros y llevar el botin á parage seguro, son actos de hostilidad, y por consiguiente no se pueden egercer en pais neutral; y el que lo permitiese saldria de la neutralidad favoreciendo á una de las dos partes. Pero aqui hablo de prisioneros y botin que no se hallan enteramente en poder del enemigo, cuya presa no está todavia plenamente consumada. Por egemplo, el que hace la guerra con partidas sueltas no podrá servirse de un pais vecino y neutral, como de un depósito, para poner allí sus prisioneros y su botin en

(1) El autor ingles del *estado presente de la Dinamarca* sostiene que los daneses habian dado palabra de entregar la flota holandesa, pero que se salvó por algunos regalos hechos oportunamente á la corte de Copenhague. *Estado presente de la Dinamarca*, cap. X.

seguridad; porque permitirlo seria favorecer y sostener sus hostilidades. Cuando está consumada la presa y el botin absolutamente en poder del enemigo, ninguno se informa de donde proceden aquellos efectos; porque son suyos y dispone de ellos en pais neutral. Un corsario conduce la presa al primer puerto neutral y allí la vende libremente. Pero no podrá poner en tierra sus prisioneros para tenerlos cautivos, porque guardar y retener prisioneros de guerra es una continuacion de hostilidades.

§. CXXXIII. Por otra parte, es cierto que si nuestro vecino acogiese á nuestros enemigos cuando se hallasen vencidos y debiles para huir, dándoles tiempo para rehacerse y espiar la ocasion de invadir nuevamente nuestro territorio, esta conducta tan perjudicial á nuestra seguridad é intereses seria incompatible con la neutralidad. Por consiguiente, cuando nuestros enemigos se retiran derrotados á su territorio, si la caridad no le permite que los niegue paso y seguridad, debe obligarlos á pasar lo mas pronto que sea posible y no consentir que esperen la ocasion de atacarnos de nuevo; porque de lo contrario nos da derecho de ir á buscarlos á su territorio. Esto sucede á las naciones que no se hallan en estado de hacerse res-

petar; pues allí se establece al instante el teatro de la guerra, marchan á él, allí se acampan y pelean como en un pais abierto á todos los que vengan.

§. CXXXIV. Las tropas á las cuales se concede paso deben evitar el causar el menor daño en el pais, seguir los caminos públicos, no entrar en las posesiones de los particulares, observar la mas exacta disciplina, pagar fielmente todo lo que les suministren; y si la licencia del soldado ó la necesidad de ciertas operaciones, como acampar ó atrincherarse, han causado perjuicio, debe repararle el que los manda ó su soberano. Todo esto no necesita de pruebas, porque no hay derecho para causar perjuicio á un pais, al cual no ha podido pedirse sino un paso *inocente*.

Nada impide que puedan convenirse en una cantidad por ciertos perjuicios, cuya valuacion es dificil, y por las incomodidades que causa el transito de un egército; pero seria vergonzoso vender el permiso mismo de pasar; y ademas injusto, cuando el paso no causa perjuicio, porque en este caso se debe conceder. Por lo demas el soberano del pais debe vigilar para que se pague el perjuicio á los súbditos que le han sufrido, y no hay derecho ninguno que le autorize á apropiarse lo que se ha dado por indemnizacion. Sucede con

demasiada frecuencia que los debiles sufren la pérdida y los poderosos reciben el resarcimiento.

§. CXXXV. En fin, no debiéndose conceder sino por justas causas el mismo paso *inocente*, se puede negar al que le pide para una guerra manifiestamente injusta, como por egemplo, para invadir un pais sin razon ni pretestos. Del mismo modo negó Julio Cesar el paso á los Helvecios que abandonaban su pais para conquistar otro mejor. Yo creo muy bien que tuvo mas parte en su denegacion la política que el amor de la justicia, pero en fin pudo en aquella ocasion seguir justamente las máximas de la prudencia. El soberano que se halla en estado de negar sin temor, debe hacerlo indudablemente en el caso de que hablamos; pero si se espone al riesgo negándolo, no está obligado á sufrirle por libertar de él á otro; ni tampoco debe esponer á su pueblo temerariamente.

CAPÍTULO VIII.

Del derecho de las naciones en la guerra; y primero, de lo que tenemos derecho de hacer y de lo que se permite en una guerra justa contra la persona del enemigo.

§. CXXXVI. Todo lo que hemos dicho hasta aqui se refiere al derecho de hacer la guerra; y ahora pasaremos al derecho que debe reynar en la guerra misma, ó á las reglas que estan obligadas á observar las naciones entre sí, aun cuando hayan tomado las armas para decidir sus diferencias. Principiaremos esponiendo los derechos de la que hace una guerra justá y veremos lo que se la permite contra su enemigo. Todo esto se debe deducir de un solo principio, del objeto de la guerra justa; porque cuando un fin es legítimo el que tiene derecho para aspirar á él, por esto mismo le tiene de emplear todos los medios necesarios para conseguirle. El objeto de una guerra justa es *vengar ó precaver la injuria* (§. XXVIII); es decir, lograr por la fuerza una justicia que no se puede conseguir de otro modo y obligar al injusto á que repare la injuria hecha ó dé seguridades contra aquella con que nos amenaza por su parte. Luego

que se declara la guerra tenemos por consiguiente derecho de hacer contra el enemigo todo lo necesario para alcanzar aquel fin, para reducirle á la razon y para conseguir de él justicia y seguridad.

§. CXXXVII. El fin legítimo no dá un verdadero derecho sino solamente á los medios necesarios para lograr este fin; pues todo lo que se hace traspasando sus límites está reprobado por la ley natural, y es vicioso y condenable en el tribunal de la conciencia. De aqui nace que el derecho de terminar los actos de hostilidad varía segun las circunstancias; porque lo que es justo y perfectamente inocente en la guerra en una situacion particular no lo es siempre en otras ocasiones; pues el derecho sigue paso á paso á la necesidad y á lo que exige el caso sin traspasar sus límites.

Pero como es muy dificil juzgar siempre con precision lo que exige el caso presente, y como ademas pertenece á cada nacion juzgar lo que le permite su situacion particular (prelim. §. XVI), es preciso absolutamente que en esta materia se atengan las naciones entre si a reglas generales. De esta suerte, despues que es cierto y se ha reconocido bien que un medio ó un acto de hostilidad es necesario en su generalidad, para vencer la resistencia del

enemigo y lograr el objeto de una guerra legítima, este medio tomado asi en general pasa por legítimo y honesto en la guerra, segun el derecho de gentes, aunque el que le emplea sin necesidad, cuando pudieran bastar medios mas suaves, no sea inocente ante Dios y en su conciencia. Esto es lo que establece la diferencia de lo que es justo, equitativo é irreprensible en la guerra, y de lo que es únicamente permitido é impune entre las naciones. El soberano que quiera conservar su conciencia pura y cumplir exactamente los deberes de la humanidad, no debe jamas perder de vista lo que ya hemos dicho varias veces, que la naturaleza no le concede el derecho de hacer la guerra á sus semejantes sino por necesidad y como un remedio siempre penoso; pero muchas veces necesario contra la injusticia obstinada ó contra la violencia. Si se penetra de esta gran verdad no usará del remedio fuera de sus justos limites y se guardará bien de hacer que sea mas duro y funesto á la humanidad que lo que exigen el cuidado de su propia seguridad y la defensa de sus derechos.

§. CXXXVIII. Puesto que se trata en una guerra justa de sugetar la injusticia y la violencia, y de obligar por la fuerza al que desatiende la voz de la justicia, tenemos derecho de hacer contra el enemi-

go todo lo necesario para debilitarle é imposibilitarle de resistir y sostener su injusticia; y podemos elegir los medios mas eficaces y propios á este fin, con tal que no sean odiosos ni ilicitos en sí mismos, ni esten proscritos por la ley de la naturaleza.

§. CXXXIX. El enemigo que nos ataca injustamente nos pone sin duda en derecho de rechazar su violencia; y el que nos opone sus armas cuando no le pedimos mas de lo que se nos debe, llega á ser el verdadero agresor por su injusta resistencia; es el primer autor de la violencia y nos obliga á usar de la fuerza para librarnos del agravio que nos quiere hacer en nuestra persona ó en nuestros bienes. Si los efectos de esta fuerza llegan hasta el punto de quitarle la vida, él solo es culpable de esta desgracia; porque si por perdonarle estuvieramos obligados á sufrir la injuria, los buenos serian muy pronto presa de los perversos. Tal es el origen de matar á los enemigos en una guerra justa. Cuando no se puede vencer su resistencia y reducirlos por medios mas suaves, tenemos derecho para quitarlos la vida. Bajo el nombre de enemigos es necesario comprender, como ya hemos esplicado, no solo al primer autor de la guerra, sino tambien á todos los que se juntan con él y pelean por su causa.

§. CXL. Pero la manera misma con que se demuestra el derecho de matar á los enemigos señala tambien sus límites. Luego que un enemigo se somete y rinde las armas no se le puede quitar la vida. Por consiguiente, se debe dar cuartel á los que deponen las armas en un combate; y cuando se sitia una plaza jamas se debe negar la vida á la guarnicion que ofrece capitular. No puede alabarse dignamente la humanidad con que la mayor parte de las naciones de Europa hacen la guerra en el dia; y si algunas veces en el calor de la accion no quiere el soldado dar cuartel, es siempre á pesar de los oficiales, que se apresuran á salvar la vida de los enemigos desarmados (1).

§. CXLI Sin embargo, hay un caso en que se puede negar la vida á un enemigo que se rinde y toda capitulacion á una plaza en el último apuro; y es cuan-

(1) En muchos pasages de la *historia de las turbulencias de los Paises Bajos*, por Grocio, se vé que la guerra marítima se hacia sin consideracion entre los holandeses y los españoles, aunque hubiesen convenido en hacer en tierra una buena guerra. Habiendo sabido los estados confederados que por el consejo de Espinola habian embarcado los españoles algunas tropas en Lisboa para conducirlas á Flandes enviaron una escuadra á esperarlas al paso de Calai: con órden de arrojar al mar sin remision á todos los soldados que hicieran prisioneros; lo cual se egecutó. Lib. 140, pág. 550.

do este enemigo ha cometido algun atentado enorme contra el derecho de gentes, y particularmente cuando ha violado las leyes de la guerra. La denegacion que se le hace de la vida no es una consecuencia natural de la guerra, sino un castigo de su crímen, que el ofendido tiene derecho para imponerle; pero para que la pena sea justa es preciso que recaiga sobre el culpable. Cuando la guerra es con una nacion feroz que no observa ningunas reglas ni da cuartel, se la puede castigar en la persona de los que se aprisionan, si son del número de los culpables, y probar con este rigor á reducirla á las leyes de la humanidad. Pero en donde quiera que no es absolutamente necesaria la severidad se debe usar de clemencia. Corinto fué destruida por haber violado el derecho de gentes en la persona de los embajadores romanos; pero Ciceron y otros hombres eminentes no dejaron de vituperar este rigor. Aun á aquel que tenga el mas justo motivo para castigar á un soberano enemigo suyo, se le acusará siempre de crueldad si hace que recaiga la pena sobre el pueblo inocente. Hay otros medios de castigar (1) al soberano, qui-

(1) Ya he demostrado que no se puede castigar á un soberano. Todo lo que aquí dice el autor estriba sobre otros fundamentos, que son la necesidad de la

tándole algunos derechos ó tomándole ciudades y provincias, pues el mal que entonces sufre toda la nacion es una participacion inevitable para aquellos que se unen en sociedad política.

§. CXLII. Esto nos induce á hablar de una especie de retorsion que se practica algunas veces en la guerra con el nombre de *represalias*. Si el general enemigo quita la vida á algunos prisioneros sin justo motivo, se hace lo mismo con igual número de los suyos y de la misma clase, notificándole que se continuará correspondiendo del mismo modo, para obligarle á que observe las leyes de la guerra. Pero es un estremo terrible hacer perecer de esta suerte miserablemente á un prisionero por culpa de su general; y si á aquel se le ha prometido la vida no se puede egercer en él la represalia sin cometer injusticia (1). Sin embargo, como un príncipe

defensa y seguridad de sí mismo. Se debe tener cuidado únicamente de que la necesidad de matar sea en realidad urgente, porque de otro modo ninguna cosa justifica esta atrocidad. Si el enemigo no merece que se le perdone yo soy el que merezco no matarle cuando está en mi poder, á menos que no sea enteramente como un animal rabioso incapaz de domesticarse. D.

(1) El gran pensionario de Witt, decia hablando de esta materia: "no hay cosa mas absurda que la „concesion de represalias; porque sin detenernos en „que provenga de un almirantazgo que no tiene nin„gun derecho á ellas sin atentar á la autoridad sobe-

ó su general tiene derecho de sacrificar la vida de sus enemigos á su seguridad y á la de los suyos, parece que si pelea contra un enemigo inhumano que se abandona con frecuencia á semejantes escesos, puede negar la vida á algunos de los prisioneros que haga y tratarlos como hayan tratado á los suyos (1). Pero es mejor imitar la generosidad de Scipion. Habien-

,,rana de su príncipe, es evidente que no hay sobe-,,rano que pueda conceder represalias, ó mandarlas ,,egecutar, sino para defender ó indemnizar á sus súb-,,ditos, á los cuales está obligado á proteger ante Dios. ,,Pero nunca puede concederlas en favor de ningun ,,estrángero que no esté bajo de su proteccion, y con ,,cuyo soberano no ha contraido ninguna obligacion ,,en este particular, *ex pacto vel fœdore*; y ademas ,,es constante que no deben concederse sino en caso ,,de una denegacion manifiesta de justicia. En fin es ,,tambien evidente que aun en el caso de esta denega-,,cion no se pueden conceder represalias á los súbditos, ,,sino despues de haber pedido muchas veces que se les ,,haga justicia, añadiendo que en su defecto hay obli-,,gacion de concederles patentes de represalias." Por las respuestas de Mr Boreel se vé que la corte de Francia vituperó abiertamente la conducta del almirantazgo de Inglaterra, cuyo monarca la desaprobó y mandó levantar el secuestro de las embarcaciones holandesas concedido por represalias.

(1) Habiendo Lisandro apresado la flota de los athenienses mandó matar á los prisioneros, por las diversas crueldades que aquellos habian cometido durante la guerra; y principalmente porque supo la resolucion barbara que habian tomado si quedaban vencedores, de cortar la mano derecha á todos los prisioneros. Unicamente perdonó al almirante, que se habia opuesto a aquella infame resolucion. Xenoph. Hist. græc. lib. II.

do aquel hombre celebre sometido á algunos príncipes españoles que se habian sublevado contra los romanos, les declaró que no tomaria rehenes inocentes, sino á ellos mismos si le engañaban; y que no se vengaria en un enemigo desarmado, sino en aquellos que cogiese con las armas en la mano (1). Teniendo Alejandro el Grande motivos para quejarse del mal modo de proceder de Darío le envió á decir, que si hacia la guerra de aquel modo le perseguiria de muerte y no le daria cuartel (2). Así se debe contener á un enemigo que viola las leyes de la guerra, y no haciendo que recaiga la pena de su crímen sobre inocentes victimas.

§. CXLIII. ¿Cómo en un siglo ilustrado han podido imaginar que es lícito castigar de muerte á un comandante que ha defendido su plaza hasta el último estremo, ó al que en una mala fortaleza se haya atrevido á oponerse contra un egército Real? En el último siglo reinaba todavia esta idea, de la cual formaban una pretendida ley de la guerra; y aun no se ha desechado enteramente en el dia. ¡Que idea la de castigar á un hombre animoso

(1) Neque se in obsides innoxios, sed in ipsos, si defecerint, sæviturum; nec ab inermi, sed ab armato hoste, pœnas expetiturum. Tito Livio lib. XXVIII.

(2) Quint. Curt. lib. IV, cap. I, et cap. XI.

porque ha cumplido con su deber! Alejandro el Grande profesaba otros principios cuando mandó perdonar á algunos milesios, *á causa de su valor y de su fidelidad* (1). "Cuando Pyton iba al suplicio „de órden de Dionisio el tirano, porque „habia defendido tenazmente la ciudad de „Regio, de que era gobernador, esclamó „que le quitaban la vida injustamente, „porque no habia querido entregar la ciu„dad, y que el cielo vengaria muy pron„to su muerte." Diodoro de Sicilia llama á esto un injusto castigo (2). En vano se replicará, que una defensa obstinada, y especialmente en una mala plaza contra un egérciro numeroso, solo sirve para que se derrame sangre. Esta defensa puede salvar al estado deteniendo al enemigo algunos dias mas; y el valor por otra parte suple la falta de fortificaciones (3). Habiéndose

(1) Arrian. *de Esped. Alex.* lib. I, cap. XX.

(2) Lib. XIV, cap. CXIII, citado por Grocio, lib. III, cap. XI, §. XVI.

(3) La falsa máxima que tenian antiguamente en esta materia se halla inserta en la relacion de la batalla de Mussleborough (de Thou, tomo X, pág. CCLXXXVII). "Se admiró entonces la modera„cion del general (el duque de Sommerset), protec„tor ó regente de Inglaterra, que mandó perdonar „la vida de los sitiados (de un castillo en Escocia) „á pesar de aquella antigua máxima de la guerra „que dice: que una guarnicion debil pierde todo de„recho á la clemencia del vencedor, cuando con mas „valor que juicio se empeña en defender una plaza

encerrado en Mezieres el caballero Bayardo, la defendió con su acostumbrada intrepidez (1), y manifestó que un hombre valiente es capaz algunas veces de salvar una plaza que otro no podria sostener. Tambien nos enseña la historia del famoso sitio de Malta, hasta que estremo pueden sostener la defensa los hombres alentados cuando estan resueltos á ella. ¿Cuántas plazas se han rendido que hubieran podido contener durante mucho tiempo al enemigo, obligarle á consumir sus fuerzas y el resto de la campaña, y aun librarse de él por una defensa mejor sostenida y mas vigorosa? En la última guerra (2), mientras se rendian en pocos dias las plazas mas fuertes de los Paises Bajos, se ha visto al valiente general Leutrum defender á Coni contra los esfuerzos de dos egércitos poderosos, mantenerse en un puesto tan mediano cuarenta dias con trinchera abier-

„mal fortificada contra un egército numeroso, y sin querer aceptar las condiciones racionales que la ofrecen, intenta contrariar los designios de una potencia, á la cual no es capaz de resistir. Por eso respondió Cesar á los advacianos (B. G. lib. II), que perdonaria la ciudad si se rendian antes que tocase el ariete sus murallas; y el duque de Alba vituperó mucho á Prospero Colona por haber admitido proposiciones de un castillo que no habia hablado de rendirse hasta despues de haber sufrido el fuego de la artillería." Hayward *vida de Eduardo VI.*

(1) Véase su vida.

(2) En 1744.

ta, salvar la plaza y con ella á todo el Piamonte. Si se obstinan en decir que amenazando con la muerte á un comandante se puede acelerar un sitio sangriento, economizar las tropas y aprovechar un tiempo precioso; respondo que un hombre valiente se burlará de esta amenaza, y que ofendido de un tratamiento tan vergonzoso se sepultará bajo las ruinas de la plaza, venderá cara su vida y hará pagar al enemigo su injusticia. Pero aunque produjese un gran beneficio una conducta ilegítima, no por eso es permitida. La amenaza de una pena injusta es injusta en sí misma, y es un insulto y una injuria, pero sobre todo seria horrible y bárbaro egecutarla; y si se dice que no puede tener efecto, entonces es vana y ridícula. Se pueden emplear medios justos y honrosos para obligar á un gobernador á que no aguarde al último estremo inútilmente; y este es el uso que observan en el dia los generales espertos y humanos. Se intima al gobernador que se rinda en tiempo oportuno, se le ofrece una capitulacion honrosa y ventajosa, amenazándole que si espera á hacerlo demasiado tarde, no se le recibirá sino como prisionero de guerra, ó á discrecion. Si se obstina y se vé al fin obligado á rendirse á discrecion, se puede usar contra él y los suyos de todo el rigor

del derecho de la guerra. Pero este no se estiende jamas á quitar la vida al enemigo que rinde las armas (§. CXL) (1), siempre que no sea culpable de algun crimen contra el vencedor (§. CXLI).

La resistencia estremada no es digna de castigo en un subalterno, sino en las únicas ocasiones en que es manifiestamente inútil; pues entonces es obstinacion y no firmeza ó valor, el cual es verdadero siempre que tenga un fin racional. Supongamos, por egemplo, que un estado se haya sometido enteramente á las armas del vencedor, escepto una sola fortaleza, que no espere ningun socorro esterior, ni tenga ningun aliado ni vecino que se interese en salvar el resto de aquel pais conquistado: entonces se debe noticiar al gobernodor el estado de los negocios, intimarle que rinda la plaza y se le puede (2) amenazar con la muerte si se obstina en una defensa absolutamente inútil, y que solo ha de producir la efusion de sangre humana (3). Si

(1) No hay ninguna escepcion, mas que la de una absoluta necesidad. D.

(2) Pero no se debe, y mucho menos egecutar semejante amenaza, porque esto seria una ferocidad peor que su obstinacion. D.

(3) Pero no se permite toda especie de amenazas para obligar á que se rinda el gobernad r ó comandante de una plaza de guerra. Hay algunas que indignan á la naturaleza y causan horror. Sitiando Luis XI en 1477 á San Omer, irritado de la larga re-

se mantiene inflexible merece sufrir la pena con que justamente se le ha amenazado. Supongo que la justicia de la guerra sea problematica y que no se trate de rechazar una opresion intolerable. Porque si el gobernador sostiene evidentemente la buena causa y pelea por salvar á su patria de la esclavitud, se lamentará su desgracia; pero los hombres animosos le celebrarán, porque se ha mantenido firme hasta el fin y ha querido morir libre.

§. CXLIV. Los transfugos y los desertores que halle el vencedor entre sus enemigos son culpables para con él y tiene derecho (1) sin duda para castigarlos de muerte. Pero no se les considera propiamente como enemigos, sino mas bien como ciudadanos pérfidos, traidores á su patria; y su empeño con el enemigo no les hace perder esta cualidad ni les liberta de la pena que han merecido. Sin embargo, en el dia, en que es tan comun por

sistencia que le oponian, mando que digesen al gobernador Felipe, hijo de Antonio, bastardo de Borgoña, que sino entregaba la plaza mandaria que á su vista quitasen la vida á su padre, á quien tenia prisionero. Felipe respondió que sufriria un dolor mortal en perder á su padre; pero que amaba todavia mas su deber, y que conocia mucho al rey para temer que quisiera deshonrarse con una accion tan bárbara. *Hist. de Luis XI, lib. VIII.*

(1) Es preciso entender el derecho de gentes voluntario, que no es el derecho de gentes natural. D.

desgracia la desercion, el número de los culpables obliga en algun modo á que se use de clemencia; y por lo comun se ofrece en las capitulaciones á la guarnicion que sale de la plaza un cierto número de carros cubiertos en los cuales salva á los desertores.

§. CXLV. Las mugeres, los niños, los ancianos achacosos y los enfermos son tambien enemigos (§§. LXX y LXXII); y se tiene derecho sobre ellos, puesto que pertenecen á la nacion con la cual se está en guerra; y que los derechos y pretensiones de nacion á nacion afectan al cuerpo de la sociedad con todos sus miembros (lib. II, §§. LXXXI, LXXXII y CXXXIV). Pero estos son enemigos que no oponen ninguna resistencia, y por consiguiente no hay derecho ninguno para maltratarlos en su persona, ni para usar con ellos de violencia y mucho menos para quitarlos la vida (§. CXL). No hay en el dia nacion, por poco civilizada que sea, que no reconozca esta máxima de justicia y de humanidad. Si el soldado furioso y desenfrenado se propasa algunas veces á violar las doncellas y las mugeres, ó á matarlas y á asesinar á los niños y á los ancianos, los oficiales lamentan estos escesos, procuran reprimirlos, y un general sábio y humano tambien los cas-

tiga cuando puede. Pero si las mugeres quieren absolutamente que se les perdone, deben mantenerse en las ocupaciones de su sexo y no mezclarse en el egercicio de los hombres tomando las armas. Por esta razon la ley militar de los suizos que prohibe maltratar á las mugeres esceptua formalmente á las que hayan cometido actos de hostilidad (1).

§. CXLVI Lo mismo digo de los ministros públicos de la religion, de los literatos y otras personas, cuyo género de vida está muy distante del egercicio de las armas. No porque estos, ni aun los ministros del altar, tengan necesariamente por su destino ningun caracter de inviolabilidad, ó porque la ley civil se le dé con respecto al enemigo; sino porque como no le oponen la fuerza ni la violencia, no le dan tampoco ningun derecho para que las emplee contra ellos. Entre los antiguos romanos tomaban las armas los sacerdotes, y Julio Cesar mismo era gran pontifice; y entre los cristianos se ha visto frecuentemente á algunos prelados, obispos y cardenales ponerse la coraza y mandar los egércitos. Desde entonces se sugetaban á la suerte comun de los soldados, y cuando peleaban sin duda no pretendian ser inviolables.

(1) Véase Simler, *D. de Repub. Helv.*

§. CXLVII. Antiguamente eran soldados todos los hombres capaces de tomar las armas, cuando su nacion hacia la guerra y principalmente cuando se veia acometida. Sin embargo, Grocio (1) alega el egemplo de varios pueblos y de muchos célebres capitanes (2) que perdonaron á los labradores en consideracion á su egercicio, tan útil al género humano (3). En el dia se hace la guerra con las tropas arregladas, y el pueblo y los labradores que no toman parte en ella no tienen nada que temer ordinariamente del acero enemigo. Con tal que los habitantes se sometan al que domina el pais, paguen las contribuciones impuestas, y se abstengan de toda hostilidad, viven en seguridad como si fuesen amigos, conservan sus bienes, los labradores van á vender libremente sus géneros al campo y se les liberta en cuanto es posible de las calamidades de la guerra. ¡Costumbre laudable muy digna de las naciones que se precian de humanas, y útil al enemigo mismo que usa de esta moderacion! El que protege á los habitan-

(1) Lib. III, cap. XI, §. XI.
(2) Ciro y Belisario.
(3) Ciro mandó proponer al rey de Asiria que respetasen recíprocamente á los labradores y no hiciesen la guerra sino á la gente armada; y fué aceptada su proposicion. *Cirop. lib. V, pág.* 129

tes desarmados, mantiene á los soldados en una severa disciplina y conserva el pais, allí encuentra él mismo una subsistencia facil y se escusa muchos males y peligros. Si desconfia por algun motivo de los habitantes y de los aldeanos, tiene derecho para desarmarlos y exigir que le den rehenes; y los que desean evitar las calamidades de la guerra deben someterse á las leyes que les impone el enemigo.

§. CXLVIII. Pero se tiene derecho para detener y hacer prisioneros á todos los enemigos vencidos ó desarmados que se perdonan por humanidad, á todas las personas que pertenecen á la nacion enemiga y aun á las mugeres y á los niños; ya sea para impedirles que vuelvan á tomar las armas, ya con el designio de debilitar al enemigo (§ CXXXVIII), ó ya en fin porque apoderándose de alguna muger ó algun niño á quien ame el soberano, se proponen atraerle á condiciones de paz equitativas para libertar aquellas prendas preciosas. Es verdad que entre las naciones civilizadas de Europa apenas se usa ya este último medio; porque se concede á los niños y á las mugeres una entera seguridad y libertad absoluta para que se retiren donde quieran. Pero esta moderacion y cortesania, laudable sin duda, no es por sí misma absolutamente obligatoria;

y si un general la desatiende no se le acusará de que falta á las leyes de la guerra, porque es árbitro en este asunto de obrar como le parezca mejor para el buen éxito de su empresa. Si niega esta libertad á las mugeres, sin razon y por aspereza, pasará por un hombre duro y brutal y se le acusará de que no sigue el uso establecido por la humanidad, pero puede tener razones poderosas para no atender en este caso á la cortesania, ni aun á los sentimientos de la compasion. Cuando se espera reducir por hambre una plaza fuerte, cuya adquisicion es importante, no se permite que salgan de ella las bocas inútiles; y esto lo autoriza el derecho de la guerra. Sin embargo, se han visto hombres célebres, movidos de compasion en ocasiones de esta naturaleza, ceder á los movimientos de la humanidad en perjuicio de sus intereses. Ya hemos hablado en otra parte de lo que hizo Enrique el Grande durante el sitio de Paris, á cuyo magnánimo egemplo añadimos el de Tito en el sitio de Jerusalem, que quiso primero repeler á la ciudad los hambrientos que salian de ella, pero no pudo resistirse á la compasion que le inspiraban aquellos infelices; porque los sentimientos de un corazon sensible y generoso vencieron las máximas del general.

§. CXLIX. Luego que nuestro enemigo está desarmado y rendido ya no tenemos ningun derecho sobre su vida (§. CXL), siempre que no haya cometido algun nuevo atentado ó se haya antes hecho culpable de un crímen digno de muerte (§. CXLI). Antiguamente habia el error horrible y la pretension injusta y feroz de apropiarse el derecho de quitar la vida á los prisioneros de guerra, hasta por mano de verdugo. Hace ya mucho tiempo que se han adoptado principios mas justos y humanos. Habiendo Cárlos I, rey de Nápoles, vencido y hecho prisionero á Conradino le mandó decapitar publicamente en su corte con Federico de Austria prisionero como él; cuya barbarie horrorizó á todos, y Pedro III rey de Aragon se la acriminó al cruel Cárlos, como un crímen detestable é inaudito hasta entonces entre los príncipes cristianos (1). Sin embargo, se trataba de un rival pernicioso que le disputaba la corona; pero aun suponiendo que las pretensiones de este fuesen injustas, Carlos podia tenerle aprisionado hasta que las abandonase ó diese seguridades para lo sucesivo.

§. CL. Hay derecho para asegurarse de los prisioneros y por esto para encerrarlos y aun atarlos si hay motivo de te-

(1) *Epist. Petr. Arrag. apud Petr. de Veneis.*

mer que se subleven ó se fuguen; pero ninguna cosa autoriza para tratarlos con dureza, siempre que no se hayan hecho personalmente culpables para con aquel que los tiene en su poder; porque en este caso es dueño de castigarlos. Fuera de esto debe acordarse que son hombres y desgraciados (1). Un corazon magnánimo no siente mas que la compasion por un enemigo vencido y sumiso. Tributemos á los pueblos de Europa las alabanzas que merecen; porque entre ellos rara vez se maltrata á los prisioneros de guerra. Celebramos y amamos á los ingleses y franceses cuando oimos contar el tratamiento que esperimentan los prisioneros en estas naciones generosas. Aun se hace mas todavia

(1) El conde de Fuentes en 1553 hizo que el consejo de los Paises Bajos determinase que ya no se observasen con las Provincias Unidas los miramientos que la humanidad hace tan indispensables en la guerra. Ordenaron el último suplicio contra los que cayesen prisioneros, y con la misma pena se prohibió pagar contribuciones al enemigo. Pero las quejas de la nobleza y el clero, cuyas tierras estaban asoladas, y mas todavia las murmuraciones de los soldados, que se veian espuestos á una muerte infame si caian en poder de los enemigos, obligaron a los españoles á restablecer estos usos indispensables, que se llaman segun Virgilio *belli commercia*, el rescate ó cange de prisioneros y las contribuciones para libertarse del pillage; entonces el rescate de cada prisionero se fijó en un mes de su sueldo. Grocio, Hist. de los Paises Bajos al principio del libro III.

y por una costumbre que realza igualmente el honor y la humanidad de los europeos, se envia á su pais bajo su palabra al oficial prisionero, que tiene el consuelo de pasar el tiempo de su prision en su patria y en medio de su familia; y el que le ha dado libertad está tan seguro de él como si le tuviese en su poder aprisionado.

§. CLI. Antiguamente se hubiera podido formar una cuestion embarazosa. Cuando hay una multitud tan grande de prisioneros, que es imposible alimentarlos ó guardarlos con seguridad ¿habrá derecho para quitarlos la vida, ó se les enviará á robustecer al enemigo, con peligro de que en otra ocasion destruyan al que los envia? En el dia es facil de resolver esta cuestion; porque se devuelven los prisioneros bajo su palabra, imponiéndoles la obligacion de no volver á tomar las armas durante un tiempo determinado, ó hasta el fin de la guerra. Y como es absolutamente preciso que tengan todos los comandantes facultades para convenir en las condiciones con que el enemigo les admite la capitulacion, las obligaciones que contraen para salvar su vida ó su libertad y la de sus soldados, son válidas, como comprendidas en los límites de sus poderes, (§. XIX y sig.) y no puede anularlas su soberano. Hemos visto varios egemplos de

esto durante la última guerra (1); porque muchas guarniciones holandesas sufrieron la ley de no servir contra la Francia y sus aliados por espacio de uno ó dos años; y un cuerpo de tropas francesas cercado en Lintz fué enviado de esta parte del Rhin con la condicion de no tomar las armas contra la reyna de Hungria hasta un tiempo señalado. Los soberanos de aquellas tropas respetaron la obligacion que habian contraido. Pero esta especie de convenios tienen sus limites, que consisten en no perjudicar los derechos del soberano sobre sus súbditos. Por esta razon, puede muy bien el enemigo imponer á los prisioneros que deja en libertad la condicion de no tomar las armas contra él hasta el fin de la guerra, puesto que tiene derecho de retenerlos hasta entonces; pero no le tiene para exigir que renuncien para siempre á la libertad de pelear por su patria; porque despues de concluida la guerra no hay razon para retenerlos, ni ellos pueden por su parte contraer ninguna obligacion absolutamente contraria á su cualidad de ciudadanos ó súbditos. Si la patria los abandona quedan libres y con derecho para abandonarla á ella tambien.

Pero si peleamos contra una nacion

(1) Desde 1741 hasta 1748.

feroz, pérfida y formidable ¿la devolveremos unos soldados que la pondrán tal vez en estado de destruirnos? Cuando nuestra seguridad es incompatible con la de un enemigo, aunque esté sometido, no debemos vacilar. Pero para quitar la vida á un gran número de prisioneros á sangre fria es necesario: primero, que no se les haya prometido la vida (1): y segundo, debemos estar muy seguros de que exige nuestra conservacion aquel sacrificio. Aunque la prudencia no permita fiarse mucho en su palabra, ni menospreciar su mala fe, el enemigo generoso mas bien escuchará la voz de la humanidad que la de una timida circunspeccion. Incomodado Cárlos XII con sus prisioneros despues de la batalla de Narva, se contentó con desarmarlos y ponerlos en libertad; pero su enemigo, sobrecogido todavia del temor que le habian causado unos guerreros tan temibles, mandó conducir á Siberia los prisioneros de Pultava. La generosidad del héroe sueco fué demasiado confiada, y el hábil monarca de Rusia fué tal vez un poco duro en su prudencia; pero la ne-

(1) Un hombre que se ha dejado desarmar y prender, en este mismo hecho ha estipulado por su vida, y se la han prometido á lo menos tácitamente. La promesa articulada, en este caso no aumenta nada su seguridad. D.

cesidad disculpa la dureza, ó mas bien hace que desaparezca. Cuando el almirante Anson apresó junto á Manila el rico galeon de Acapulco, y vió que sus prisioneros eran en mucho mayor número que todo su equipage, tuvo por precision que encerrarlos en la sentina, en donde sufrieron crueles males (1). Pero si se hubiera espuesto á verse él mismo prisionero con su presa y su propia embarcacion ¿la humanidad de su conducta hubiera justificado la imprudencia? En la batalla de Azincur Enrique V rey de Inglaterra se halló despues de su victoria, ó creyó hallarse, en la cruel precision de sacrificar los prisioneros á su propia seguridad. "En aquella »derrota universal, dice el padre Danniel, »acaeció una nueva desgracia que costó la »vida á infinitos franceses. Un resto de la »vanguardia francesa se retiraba con algun »órden y se la reunian muchos soldados; »y viéndolo desde una altura el rey de »Inglaterra creyó que querian volver á em»bestir. Al mismo tiempo vinieron á de»cirle que atacaban el campamento en don»de habia dejado sus bagajes; y efectiva»mente algunos nobles de Picardia, que »habian armado unos 600 paisanos, habian »caido sobre el campo ingles. Recelando

(1) Véase la relacion de su viage.

„aquel príncipe algun trastorno funesto „envió á sus edecanes á todos los cuarte- „les del egército con órden de matar á „todos los prisioneros, temeroso de que „si se renovaba el combate el cuidado de „guardarlos embarazase á sus soldados y los „prisioneros se reuniesen á los suyos. La „órden se egecutó inmediatamente y á „todos los pasaron á cuchillo (1)." Una necesidad estremada puede únicamente jus- tificar una accion tan terrible, y se debe compadecer al general que se halla en el caso de ordenarla.

§. CLII. ¿Se pueden reducir á escla- vitud los prisioneros de guerra? Sí, en el caso en que haya derecho para matarlos cuando son culpables personalmente por algun atentado digno de muerte. Los an- tiguos vendian por esclavos á sus prisio- neros porque creian tener derecho para matarlos. En todas las ocasiones en que no podemos inocentemente quitar la vida á nuestro prisionero, no tenemos derecho para hacerle esclavo (2). Si le perdona-

(1) *Historia de Francia, reynado de Cárlos VI.*

(2) Esta es tambien una de aquellas aserciones en- teramente gratuitas. No es la facultad de dar la muer- te á un prisionero, sino nuestros derechos contra él los que forman el fundamento de su esclavitud. El enemigo que hemos desarmado y cogido nos debe in- demnizar por habernos hecho la guerra. Sino tiene mas que su persona, es decir, su trabajo, que ofrecer-

mos la vida para condenarle á una suerte tan contraria á la naturaleza del hombre, continuamos con él en el estado de guerra y no nos debe nada. ¿Qué es la vida sin la libertad? Si alguno la mira todavia como un favor cuando se la conceden con cadenas, sea enhorabuena; acepte el beneficio, sométase á su condicion y cumpla los deberes de ella. Pero estudielos en otra parte, que bastantes autores los han tratado largamente. No quiero añadir mas, porque este oprobio de la humanidad se ha desterrado felizmente de la Europa.

§. CLIII. Por consiguiente, se retiene á los prisoneros de guerra ó para impedir que se reunan á los enemigos, ó para lograr de su soberano una justa satisfaccion por precio de su libertad. A los que se retiene con este designio, no hay obligacion de soltarlos hasta haber conseguido

nos en pago, disponemos de él como nos conviene. Nos servimos de él ó le vendemos. Es verdad que *despues de esto nada nos debe*; pero para que no nos deba mas es esclavo y vendido. De esta suerte racioncinaban los antiguos. Este era su derecho de guerra: esperaban la misma suerte en caso de que se dejasen aprisionar, y en nada les parecia injusto semejante convenio. No es decir que sea mejor el de nuestros tiempos, sino únicamente, que escepto el caso de la defensa necesaria de nosotros mismos, no hay ninguno en que se pueda *inocentemente quitar la vida á nadie*, pero sí la libertad para obligarle á reparar el mal que ha hecho, impedir que le haga en lo sucesivo, y castigarle, es decir, corregirle. D.

la satisfaccion. En cuanto al primer designio, el que hace una guerra justa tiene derecho de retener sus prisioneros si lo juzga á propósito hasta el fin de ella; y cuando los pone en libertad puede con justicia exigir un rescate, ya sea á título de indemnizacion al hacer la paz, ó si la guerra continua, para minorar á lo menos las rentas de su enemigo al mismo tiempo que le restituye soldados. Las naciones de Europa, siempre laudables por el cuidado que ponen en aliviar los males de la guerra, han introducido costumbres humanas y saludables con respecto á los prisioneros. Se cangean ó rescatan, aun durante la guerra, y se cuida comúnmente de arreglar esto con anticipacion por un cartel. Sin embargo, si la nacion halla un beneficio considerable en dejar sus soldados prisioneros en poder del enemigo durante la guerra, mas bien que devolverle los suyos, nada le impide tomar el partido mas conveniente á sus intereses, sino se ha obligado por un cartel. En este caso se hallaria un estado abundante en hombres, que tuviera guerra con una nacion mucho mas temible por el valor que por el número de sus soldados: Por esta razon le hubiera sido poco conveniente á Pedro el Grande restituir á los suecos sus prisioneros por otro número igual de rusos.

§. CLIV. Pero el estado tiene obligacion de libertar á sus espensas á sus ciudadanos y soldados prisioneros de guerra, en el momento que puede hacerlo sin peligro y tiene medios para ello. Como sufren el infortunio por su causa y por su servicio debe por la misma razon satisfacer los gastos de su manutencion mientras esten prisioneros. Antiguamente estaban estos obligados á rescatarse por sí mismos; pero tambien les pertenecia el rescate de aquellos que los soldados ó los oficiales podian prender. El uso moderno es mas conforme á la razon y á la justicia. Si durante la guerra no pueden libertarse los prisioneros, es necesario á lo menos, si es posible, estipular su libertad en el tratado de paz, cuyo cuidado debe la nacion á los que se han espuesto por ella. Sin embargo, debemos convenir en que pueden todas las naciones, á egemplo de los romanos, para escitar los soldados á la mas vigorosa resistencia, hacer una ley que prohiba el rescatar jamas á los prisioneros de guerra; y conviniéndose en esto la sociedad entera, nadie puede quejarse. Pero la ley es muy dura, y apenas podia convenir sino á esos héroes ambiciosos resueltos á sacrificarlo todo por dominar el mundo.

§. CLV. Una vez que tratamos en

este capítulo de los derechos que da la guerra contra la persona del enemigo, ahora debemos examinar una cuestion célebre sobre la cual estan divididos los autores. Se trata de saber, si se puede emplear legítimamente toda especie de medios para quitar la vida á un enemigo, y si es permitido asesinarle ó envenenarle. Algunos han dicho, que si se tiene derecho para quitarle la vida, el modo es indiferente. ¡Máxima rara y felizmente reprobada solo por las ideas confusas del honor! Aunque tengamos derecho en la sociedad civil de reprimir á un calumniador, y hacer que nos devuelva nuestros bienes el que los retiene injustamente ¿será indiferente el modo de conseguirlo? Aunque pueden las naciones hacerse justicia con las armas en la mano cuando se les niega ¿será indiferente á la sociedad humana emplear para ello medios odiosos, capaces de derramar la desolacion por toda la tierra, y de los cuales no podria resguardarse el soberano mas justo y equitativo, aunque le defendiese la mayor parte de los demas?

Pero para tratar esta cuestion con solidez, es preciso primeramente no confundir el asesinato con la sorpresa, que sin duda es muy lícita en la guerra. Si un soldado resuelto se introduce durante la noche en el campo enemigo, penetra

hasta la tienda del general y le mata á puñaladas, no es una cosa contraria á las leyes de la guerra, y aun es laudable en una guerra justa y necesaria. Todos los hombres célebres de la antigüedad han elogiado á Mucio Scévola y el mismo Pórsena, á quien intentó matar, hizo justicia á su valor (1). Pepino, padre de Carlo Magno, pasó el Rhin con un solo guardia y fué á matar á su enemigo en su aposento (2). Si algunos han condenado absolutamente estas acciones atrevidas ha sido por lisongear á los grandes, que quisieran dejar á los soldados y subalternos todo el peligro de la guerra. Es verdad que se castiga ordinariamente á los autores con rigurosos suplicios; pero es porque el príncipe ó general acometido de esta suerte, usa reciprocamente de sus derechos; piensa en su seguridad y procura con el terror de los suplicios quitar á sus enemigos el deseo de atacarle de otro modo que á fuerza abierta, y puede proporcionar su rigor para con el enemigo conforme lo exija su propia seguridad. Es cierto tambien que seria mucho mas laudable que ambas partes renunciasen á todas las especies de hos-

(1) Véase *Tit. Liv.*, *lib. II. cap. XII*, Cicer. *pro P. Sextio.* Valer. Maxim. *lib.* 3, *cap.* 3; Plutarque, *Vie de Publicole.*
(2) Véase Grocio, *lib.* 3, *Cap.* 4, §. 18, *num.* 1.

tilidades que ponen al enemigo en la necesidad de emplear los suplicios para defenderse de ellas; de lo cual se pudiera hacer un uso y una ley convencional de la guerra. Las empresas de esta naturaleza no agradan en el dia á nuestros generales, y no las intentarian, sino en aquellas ocasiones raras en que fuesen necesarias para la salud de la patria. La espedicion de los 600 lacedemonios que mandados por Leonidas penetraron en el campo enemigo y fueron derechos á la tienda del rey de Persia (1), estaba comprendida en las leyes ordinarias de la guerra y no autorizaba á aquel rey para que los tratase con mas rigor que á los demas enemigos. Basta tomar buenas precauciones para libertarse de semejante ataque y seria injusto emplear para ello el terror de los suplicios. Por esta razon se reserva para aquellos que se introducen con sutileza, solos ó en corto número, y principalmente disfrazados.

Llamo pues *asesinato* el homicidio cometido por traicion, ya se empleen para consumarle traidores súbditos de aquel á quien se asesina ó de su soberano, ó ya se egecute por mano de otro emisario que se introduzca como suplicante ó refugiado, ó como tránsfugo, ó finalmente como es-

(1) Justin, *lib. II*, *cap. XI*, §. *XV*.

trangero; y digo que un atentado semejante es una accion infame y execrable en el que la egecuta y en el que la manda. ¿Por qué juzgamos que un acto es criminal y contrario á las leyes de la naturaleza, sino porque es pernicioso á la sociedad humana y porque su uso seria funesto á los hombres? ¿Qué plaga mas terrible para la humanidad que la costumbre de que un traidor fuese á asesinar á nuestro enemigo? Añado que si se introdugese esta licencia, la virtud mas pura y la amistad de la mayor parte de los soberanos, no bastaria para librar del riesgo á un príncipe. Si Tito hubiera reinado en tiempo del *viejo de la montaña*, aunque hubiera hecho felices á los hombres, y, fiel observador de la paz y de la equidad, hubiera adquirido el respeto y la adoracion de todos los potentados, á la primera disputa que le hubiera suscitado el príncipe de los *asesinos* no le hubiera salvado aquella venebolencia universal; y el género humano hubiera quedado privado de sus *delicias*. No se me diga que no se permiten esos golpes estraordinarios sino en favor del justo derecho; porque todos en sus guerras pretenden tener la justicia de su parte. Cualquiera que contribuya con su egemplo á introducir un uso tan funesto, se declara por consiguiente ene-

migo del género humano y merece la execracion de todos los siglos (1). El asesinato de Guillermo, príncipe de Orange, fué generalmente detestado aunque le trataban de rebelde los españoles; y estos mismos se defendieron, como de una calumnia atroz, de haber tenido la menor parte en el de Enrique el Grande, que se disponia á hacerles una guerra capaz de destruir su monarquia.

El veneno dado á traicion es en alguna manera todavia mas odioso que el asesinato; porque su efecto seria mas inevitable y su uso mas terrible, y por esta razon se detesta mas generalmente. En

(1) Véase el diagolo entre J. Cesar y Ciceron, *Miscelanea de literatura y poesia.*

Ferragut, Sultan de Egipto, envió á Timur-bec un embajador acompañado de dos facinerosos que habian de asesinar á este conquistador durante la audiencia. Habiendo descubierto tan infame designio, dijo Timur: "No es máxima de los reyes matar á los „embajadores; pero á este, que revestido con un há„bito religioso, es un monstruo de corrupcion y de „perfidia, seria un crímen perdonarle la vida á él y „á sus compañeros." Mando, pues, que segun el pasage del Alcoran, que dice que la traicion recaiga sobre el traidor, le matasen con el mismo puñal con que intentaba egecutar su abominable accion; y quemaron despues su infame cadaver para escarmiento de los demas. Se contentó con mandar que cortasen la nariz y las orejas á los dos asesinos y no los quitaron la vida, porque quiso volver á enviarlos con una carta al Sultan de Egipto. *Historia de Timur-bec lib. V, cap. XXIV.*

Grocio se pueden ver los testimonios que cita (1). Los cónsules C. Fabricio y Q. Emilio desecharon horrorizados la proposicion del médico de Pirro, que ofrecia envenenar á su señor, y aun advirtieron á este príncipe que se guardase del traidor; añadiendo con arrogancia: *no os damos este aviso por obsequiaros, sino por no cubrirnos nosotros de infamia* (2). Y dicen muy bien en la misma carta, que es interés comun de las naciones que no se presenten semejantes egemplos (3). El senado romano tenia por máxima que *la guerra debia hacerse con las armas y no con el veneno* (4). En el reinado de Tiberio mismo se despreció la oferta que hacia el príncipe de los Catas de envenenar á Arminio si se le enviaba el veneno; y le respondieron *que el pueblo romano se vengaba de sus enemigos á fuerza abierta y no por malos medios y secretas maquinaciones* (5); gloriándose Tiberio de este modo, de imitar la virtud de los antiguos capi-

(1) Lib. III, cap. IV §. XV.
(2) Plutarc. *in* Vit. *Pyrrh.*
(3) *Sed communis exempli et fidei ergo visum est, uti te salvum velimus; ut esset, quem armis vincere possemus.* Apud Aul. Gell. Noct. Attic. lib. III. cap. VIII.
(4) *Armis bella, non venenis, geri debere.* Valer. Max. lib. VI, cap. 5, núm. 1.
(5) *Non fraude, neque occultis, sed palam et armatum populum romanum hostes suos ulcisci.* Tacit. Annal. lib. II, cap. LXXXVIII.

tanes romanos. Es mas notable este egemplo, porque Arminio habia hecho perecer á traicion á Varo con tres legiones romanas. El senado y Tiberio mismo no juzgaron que fuese permitido emplear el veneno ni aun contra un pérfido, ni por especie de retorsion ó de represalia.

Por consiguiente, el asesinato y el envenenamiento son contrarios á las leyes de la guerra y proscritos igualmente por la ley natural y por el consentimiento de los pueblos civilizados. Al soberano que emplea estos medios execrables se le debe mirar como enemigo del género humano; y todas las naciones pueden convocarse por la salud comun de los hombres, levantarse contra él y reunir sus fuerzas para castigarle. Su conducta autoriza en parte al enemigo acometido por medios tan odiosos, á no darle ningun cuartel. Alejandro el Grande declaró: "Que estaba resuelto á perseguir á Darío á todo trance, no ya como á un enemigo de buena guerra, sino como á un envenenador y asesino (1)."

El interés y la seguridad de los que mandan exigen que cuiden particularmente de impedir que se introduzca semejante practica en vez de autorizarla. Eumenes

(1) Quint. Curt. *lib. IV*, *cap. XI*, *núm. XXVIII.*

decia sabiamente: "Que no creia que ningun general quisiese lograr la victoria dando un egemplo pernicioso que pudiera recaer sobre él mismo (1)." Y por este principio juzgó Alejandro la accion de Beso, que habia asesinado á Darío (2).

§. CLVI. Mas apariencia de disculpa ó de defensa tiene el uso de las armas envenenadas, porque en ellas no hay á lo menos traicion ni designio secreto; pero su uso no deja de estar prohibido por la ley natural, que no permite estender infinitamente los males de la guerra. Es preciso herir al enemigo para vencer sus esfuerzos; pero si ya se le ha puesto fuera de combate ¿qué necesidad hay de que muera inevitablemente de sus heridas? Ademas, si nosotros envenenamos nuestras armas nos imitará el enemigo y, sin adquirir ninguna ventaja para decidir la querella, haremos únicamente la guerra mas cruel y mas horrorosa. La guerra no se permite á las naciones sino por necesidad, y así deben abstenerse de aumentar sus estragos; y aun estan obligadas á minorarlos. Por

(1) *Nec Antigonum, nec quemquam ducum, sic velle vincere, ut ipse in se exemplum pessimum statuat.* Justin. lib. XIV, cap. I, núm. XII.

(2) *Quem quidem (Bessum) cruci adfixum videre festino, omnibus regibus gentibusque fidei, quam violabit, meritas pœnas solventem.* Quint. Curt. lib. VI, cap. III, núm. XIV.

consiguiente, los pueblos civilizados han colocado con razon y conforme á su deber, en el número de las leyes de la guerra, la máxima que prohibe envenenar las armas (1); y todos tienen autoridad por el interes de su salud comun, para reprimir y castigar á los primeros que intenten quebrantarla.

§. CLVII. Mas acordes se hallan generalmente en condenar el envenenamiento de las aguas, de las fuentes y de los pozos, porque, segun varios autores, por este medio se puede dar la muerte á gentes inocentes y á otras que no son enemigas. Esta razon añadida, no es la única ni aun la verdadera; porque no se deja de hacer fuego á una embarcacion enemiga aunque lleve á bordo pasageros neutrales. Pero si debemos abstenernos de emplear el veneno, es muy licito torcer la direccion de las aguas, cortar las fuentes ó inutilizarlas de otro cualquier modo para obligar al enemigo á que se rinda (2): y este medio es mas benigno que el de las armas.

§. CLVIII. Antes de concluir esta materia acerca de lo que tenemos derecho de hacer contra la persona del enemigo, diremos alguna cosa de las disposiciones

(1) Véase á Grocio lib. III, cap. IV, §. XVI.
(2) Grocio, lib. III, cap. IV, §. XVIII.

que debemos conservar para con él. Ya se pueden deducir de lo que hemos dicho hasta aquí y especialmente en el capítulo primero del libro segundo. No olvidemos jamas que nuestros enemigos son hombres, ni cuando nos hallemos reducidos á la penosa necesidad de perseguir nuestro derecho por la fuerza de las armas, nos despojemos de la caridad que nos une á todo el género humano. De este modo defenderemos animosamente los derechos de la patria, sin ofender los de la humanidad (1): Libremos nuestro valor de la mancha de crueldad, y no se empañará el esplendor

(1) Las leyes de la justicia y de la equidad no deben respetarse menos, aun en tiempo de guerra, de lo cual citaré este egemplo notable. Alcibiades, general de los atenienses, sitiaba á Bizancio, que tenian ocupada los lacedemonios; y viendo que no podia tomar por fuerza la ciudad consiguió con negociaciones secretas que se la entregasen. Anaxilao, ciudadano de Bizancio, habia contribuido por su parte, y le acusaron despues en Lacedemonia por este hecho: pero hizo presente, que si habia entregado la ciudad á los atenienses, no habia sido por odio á los lacedemonios, ni porque le hubiesen sobornado con dinero; sino por salvar á las mugeres y á los niños, á los cuales veia morir de hambre. Efectivamente el comandante habia dado a los soldados todo el trigo que habia en la plaza. Los lacedemonios por un rasgo de generosidad admirable y muy raro en semejantes ocasiones, le declararon absuelto, diciendo que no habia vendido la ciudad sino que la habia salvado; atendiendo especialmente á que aquel hombre era de Bizancio y no de Lacedemonia. Genofon. Hist. Græc., lib. 1, pág. CCCXL.

de la victoria con acciones inhumanas y brutales. Aun se detesta en el dia á Mario y Atila, y no se deja de admirar y amar á Cesar, el cual por su generosidad y su clemencia, casi disculpa la injusticia de su empresa. Mas gloria adquiere el vencedor por la moderacion y la generosidad que por su denuedo; porque anuncian con mas seguridad una alma grande. Ademas de la gloria que acompaña infaliblemente á esta virtud, se han visto con frecuencia frutos presentes y reales de la humanidad con un enemigo. Sitiando Leopoldo, duque de Austria, á Soleure el año de 1318, echó un puente sobre el Aar y colocó en él un grueso destacamento de tropas; pero creciendo el rio estraordinariamente se llevó el puente y los que estaban encima. Los sitiados acudieron á socorrer á aquellos desgraciados y salvaron la mayor parte de ellos. Leopoldo vencido por este rasgo de generosidad levantó el sitio é hizo la paz con la ciudad (1). El duque de Cumberland despues de la victoria de Dettingue en 1743, me parece mas grande todavia que en la refriega. Estando curándole una herida llevaron á un oficial frances herido de mucho mas peligro, y el príncipe mandó al momento á su cirujano que le dejase y

(1) *De Vattewille. Historia de la confederacion Helvética*, tom. I, pág. CXXVI y CXXVII.

curase al oficial enemigo. Si los grandes supieran el amor y respeto que les grangean semejantes acciones, procurarian imitarlas, aunque no les inclinase á ello la elevacion de sus sentimientos. En el dia las naciones de Europa casi siempre hacen la guerra con mucha moderacion y generosidad, de cuyas disposiciones nacen muchos usos laudables que algunas veces llegan hasta una estrema cortesania (1). Algunas veces envian refrescos al gobernador sitiado, y se abstienen ordinariamente de hacer fuego al alojamiento del rey ó del general. Con esta moderacion se gana infinito, cuando se pelea contra un enemigo generoso; pero no es obligatoria sino cuando no puede perjudicar á la causa que se defiende; y se supone facilmente que un general prudente se arreglará en este punto á las circuns-

(1) Timur-bec hizo la guerra al rey de Carezem José Sofy, y conquistó su reyno. Aquel grande hombre manifestó en esta guerra que poseia en medio de los combates la moderacion y cortesania que se atribuyen particularmente á nuestros guerreros modernos. En tiempo que sitiaba á José en la ciudad de Eskiskus le trageron unos melones y determinó regalar algunos á su enemigo, suponiendo *que seria faltar á la urbanidad no repartir con aquel principe estos frutos nuevos hallándose tan cerca; y mandó que los colocasen en un azafate de oro y que se los llevasen.* El rey de Carezem recibió brutalmente aquel obsequio y mandó que arrojasen los melones al foso y diesen el azafate al portero de la ciudad. La Crois, Hist. de Tibur-bec, lib. V, cap. XXVII.

tancias, á lo que exige la seguridad del egército y del estado, á la gravedad del riesgo y al caracter y conducta del enemigo. Si una nacion debil ó una ciudad se ve atacada por un conquistador bárbaro que amenaza destruirla, ¿se abstendrá de hacer fuego sobre su alojamiento? Al contrario, alli debia dirigir si fuera posible todos los tiros.

§. CLIX. Antiguamente se celebraba y recompensaba al que podia matar al rey ó al general enemigo, y no ignoramos el honor que tributaban á los *despojos opimos*. Esto era muy natural; porque los antiguos casi siempre peleaban por su conservacion y muchas veces la muerte del caudillo finalizaba la guerra. En el dia, á lo menos ordinariamente, ningun soldado se alabaria de haber quitado la vida al rey enemigo; porque los soberanos se convienen tácitamente en poner en seguridad sus personas. Es preciso confesar que, en una guerra poco acalorada y en que no se trata de la conservacion del estado, es muy laudable este respeto á la magestad real y muy conforme á los deberes mutuos de las naciones. En una guerra semejante, quitar la vida al soberano de la nacion enemiga pudiendo conservarle, causaria tal vez mas daño á esta nacion que el necesario para terminar felizmente la querella. Pero no

es una ley de la guerra conservar en todos los encuentros la persona del rey enemigo; y no obliga sino cuando hay facilidad de cogerle prisionero (1).

CAPITULO IX.

Del derecho de la guerra con respecto á las cosas pertenecientes al enemigo.

§. CLX. El estado que toma las armas por un motivo justo tiene duplicado derecho contra su enemigo: primero, el de posesionarse de lo que le pertenece y que le niega el enemigo; á lo cual se debe añadir los gastos hechos con este fin, los de la guerra y la satisfaccion de los perjuicios; porque si estuviera obligado á so-

(1) Referiremos con este motivo un rasgo de Cárlos XII, rey de Suecia, igualmente lleno de razon y del valor mas generoso. "Sitiaba este príncipe á Thorn en Polonia, y como se paseaba sin cesar al rededor de la plaza le distinguieron facilmente los artilleros, que cuando le veian presentarse le hacian fuego. Los principales oficiales de su egército, á quienes agitaba estraordinariamente aquel peligro, querian que se intimase al gobernador, que si continuaban de aquel modo no se daria cuartel ni á él ni á la guarnicion. "Pero el rey de Suecia nunca quiso permitirlo, diciendo á sus oficiales, que el comandante y los artilleros tenian razon, porque él era el que les hacia la guerra, la cual se concluiria si le podian matar; en vez que solo lograrian una corta ventaja, aunque matasen á los principales oficiales de su egército." *Hist. del Norte*, pág. XXVI.

portar estos gastos y pérdidas no lograria integramente lo que es suyo, ó lo que se le debe: segundo, tiene derecho de debilitar al enemigo para que no pueda defender una injusta violencia (§. CXXXVIII), y de quitarle los medios de resistir. De aquí nacen, como de su origen, todos los derechos de la guerra sobre las cosas que pertenecen al enemigo. Hablo de los casos ordinarios, y de lo que se refiere particularmente á los bienes del enemigo. En ciertas ocasiones el derecho de castigarle produce otros nuevos sobre las cosas que le pertenecen asi como los da sobre su persona, de lo cual hablaremos ahora.

§. CLXI. Tenemos derecho para privar al enemigo de sus bienes y de todo lo que puede aumentar sus fuerzas y ponerle en estado de hacer la guerra; y á este fin trabaja cada uno del modo que mejor le conviene. Cuando podemos nos apoderamos y apropiamos los bienes del enemigo; y de esta suerte, ademas de disminuir sus fuerzas, aumentamos las nuestras y adquirimos á lo menos en parte, una indemnizacion ó equivalente, ya sea del obgeto mismo de la guerra, ó ya de los gastos y pérdidas que causa; que es hacernos justicia á nosotros mismos.

§. CLXII. El derecho de seguridad autoriza frecuentemente á castigar la in-

justicia ó la violencia (1), que es un nuevo titúlo para despojar al enemigo de alguna parte de sus bienes: y es mas humano castigar de esta suerte á una nacion que hacer que recaiga la pena sobre la persona de los ciudadanos. Se la puede quitar con este designio cosas preciosas, derechos, ciudades, ó provincias; pero no todas las guerras dan derecho para castigar. La nacion que ha defendido de buena fé y con moderacion una mala causa, merece mas compasion que cólera por parte de un vencedor generoso; y en una causa dudosa se debe presumir que el enemigo está de buena fé (prelim. §. XXI y lib. III, §. XL). Por consiguiente, solo la injusticia manifiesta falta de pretestos plausibles, ó los escesos odiosos en los procedimientos, son los que dan al enemigo el derecho de castigar; y en cualquiera ocasion debe limitar la pena á lo que exige su seguridad y la de las naciones. Mientras lo permite la prudencia es bueno atender á la clemencia, cuya amable virtud es casi siem-

(1) El derecho de seguridad no es el fundamento de los castigos. Véanse las notas precedentes. Los doctores en el *derecho de gentes* buscan frecuentemente las razones en la naturaleza, como los antiguos jurisconsultos iban á buscar sus etimologias en la gramática: cuando no se acomodaban con facilidad las traian por los cabellos, y los discípulos repetian lo mismo, sin examinarlo con mas atencion que sus maestros. D.

pre mas útil al que la egercé que el rigor inflexible. La clemencia del gran Enrique favoreció mucho á su valor cuando aquel buen príncipe se vió obligado á conquistar su reino. Con las armas hubiera sometido enemigos; pero su bondad le adquirió súbditos apasionados.

§. CLXIII. Finalmente nos apoderamos de lo que le pertenece al enemigo, de sus ciudades, y provincias para atraerle á condiciones racionales y obligarle á aceptar una paz equitativa y sólida. Asi se le toma mucho mas de lo que debe ó mas de lo que le exigimos; pero es con el designio de restituirle la demasia por el tratado de paz. Hemos visto declarar al rey de Francia en la última guerra, que no pretendia nada para sí mismo, y restituir efectivamente todas sus conquistas en el tratado de *Aix-la-Chapelle*.

§. CLXIV. Asi como se llaman *conquistas* las ciudades y tierras tomadas al enemigo, asi todas las cosas movibles que se le quitan forman el botin. Este pertenece naturalmente, del mismo modo que las conquistas, al soberano que hace la guerra; porque solo él tiene pretensiones contra el enemigo, que le autorizan á apoderarse de sus bienes y á apropiarselos. Sus soldados y aun sus auxiliares no son mas que instrumentos con los cuales hace valer

su derecho. Los mantiene y los paga y todo lo que hacen es para él y en su nombre. Si no son asociados en la guerra no se hace esta para ellos y no tienen derecho ni al botin ni á las conquistas; pero el soberano puede dar á las tropas la parte que le agrade en el botin. La mayor parte de las naciones les deja en el dia todo el que pueden hacer en ciertas ocasiones en que el general permite el pillage; los despojos de los enemigos muertos en el campo, el saqueo de un campamento tomado á viva fuerza, y algunas veces las ciudades tomadas por asalto. El soldado adquiere tambien en muchos servicios todo lo que puede quitar á las tropas enemigas cuando va en partida ó destacamento, esceptuando la artillería, las municiones de guerra, los almacenes y convoyes de provisiones de boca y de forrages, que se aplican á las necesidades y uso del egército. Cuando està en él recibida esta costumbre seria una injuria escluir á los auxiliares del derecho que concede á las tropas. Entre los romanos estaban obligados los soldados á entregar en el fondo comun todo el botin que habian hecho. El general le mandaba vender, distribuia alguna parte á los soldados, á cada uno segun su grado, y llevaba el resto al tesoro público.

§. CLXV. Al pillage de las casas de

labor y lugares indefensos se ha substituido el uso de las *contribuciones*, que es al mismo tiempo mas humano y mas útil al soberano que hace la guerra. El que la hace justa tiene derecho para obligar al pais enemigo á que contribuya al mantenimiento de su egército y á todos los gastos de la guerra. De esta suerte recobra alguna parte de lo que se le debe; y sometiéndose los súbditos del enemigo á este impuesto libertan sus bienes del saqueo y se conserva el pais. Pero si el general quiere lograr una reputacion sin mancha debe moderar las contribuciones y proporcionarlas á las facultades de aquellos á quien las impone; porque el esceso en esta materia no puede librarse de la nota de dureza é inhumanidad. Si no manifiesta tanta ferocidad como el estrago y la destruccion, anuncia mas avaricia ó codicia. Aunque no podemos alegar frecuentemente los egemplos de humanidad y de prudencia, hemos visto uno muy laudable en las dilatadas guerras que sostuvo la Francia en el reinado de Luis XIV. Obligados é interesados respectivamente los príncipes en conservar el pais, hacian tratados al principio de la guerra para arreglar las contribuciones de modo que fueran soportables, se convenian en la estension de pais enemigo en que cada uno podia exigirlas,

de la fuerza de ellas y del modo con que habian de conducirse las partidas que fuesen á recogerlas. Determinaban en estos tratados que ninguna tropa que bajase de cierto número, pudiese penetrar en el pais enemigo mas allá de los límites convenidos, bajo la pena de ser tratada como de soldados desmandados. De esta suerte evitaban una multitud de escesos y desórdenes que desolan los pueblos y casi siempre con pura perdida de los soberanos que hacen la guerra. ¿Por qué no se sigue generalmente tan admirable egemplo?

§. CLXVI. Si es permitido quitar los bienes á un injusto enemigo para debilitarle (§. CLXI) ó para castigarle (§. CLXII), las mismas razones autorizan á destruir lo que no se puede llevar cómodamente. Por lo mismo se desola un pais y se destruyen sus viveres y forrages, para que nó pueda subsistir allí el enemigo; y se echan á pique sus embarcaciones cuando no se pueden apresar ó conducir. Todo esto se dirige al objeto de la guerra; pero no se deben emplear estos medios sino con moderacion y segun la necesidad. A los que arrancan las viñas y cortan los árboles frutales, sino es para castigar al enemigo de algun atentado contra el derecho de gentes, se les mira como barbaros, porque desolan el pais para muchos años y mas de

lo que exige su propia seguridad. Semejante conducta es mas bien dictada por el odio y el furor que por la prudencia.

§. CLXVII. Sin embargo, se esceden todavia mas en ciertas ocasiones, pues talan enteramente el pais, saquean las ciudades y las aldeas y las llevan á sangre y fuego. ¡Terrible estremo cuando es preciso emplearle! ¡Escesos bárbaros y monstruosos, cuando se abandonan á ellos sin necesidad! Sin embargo, dos razones pueden autorizarlos: primero, la necesidad de castigar á una nacion injusta y feroz, de reprimir su brutalidad y de libertarse de sus latrocinios. ¿Quién dudará que el rey de España y las potencias de Italia tienen fundamento para destruir hasta los cimientos esas ciudades marítimas del Africa, guarida de piratas que turban sin cesar su comercio y arruinan á sus súbditos? ¿Pero quién llegará á este estremo con el designio de castigar solo al soberano? Este no sentirá la pena sino indirectamente. ¡Que cruel es hacersela sufrir por la desolacion de un pueblo inocente! Al mismo príncipe, cuya firmeza y justo resentimiento se celebró en el bombardeo de Argel, se le acusó de orgullo é inhumanidad en el de Genova· segundo, se destruye un pais ó se deja yermo para formar en él una barrera ó cubrir sus fronteras contra un enemi-

go á quien no se puede contener de otro modo. El medio es ciertamente cruel ¿pero por qué no hemos de poder usarle á espensas del enemigo, puesto que él destruye con el mismo designio nuestras propias provincias? Huyendo el Czar Pedro el Grande del terrible Cárlos XII destruyó en su propio imperio mas de 80 leguas de pais para contener la impetuosidad de un torrente que no podia resistir. El hambre y el cansancio debilitaron en fin á los suecos y el monarca ruso recogió en Pultava el fruto de su circunspeccion y sacrificios. Pero no deben prodigarse estos remedios violentos, y para justificar su uso es preciso que haya razones de una importancia proporcionada. Un príncipe que sin necesidad imitára la conducta del Czar seria culpable para con su pueblo; y el que hace lo mismo en pais enemigo sin ningun motivo ó por razones débiles es el azote de la humanidad. Los franceses destruyeron y quemaron el Palatinado en el siglo pasado (1); y se levantó un grito universal contra este modo de hacer la guerra. En vano se autorizó la corte con el designio de poner á cubierto sus fronteras, porque el Palatinado destruido en

(1) En 1664, y la segunda vez de una manera mucho mas terrible en 1689.

nada contribuia á este fin, y no se vió en esto sino la venganza é inhumanidad de un ministro cruel y altivo.

§. CLXVIII. Por cualquier motivo que se destruya un pais se deben conservar los monumentos que honran á la humanidad y que no contribuyen á acrecentar el poder del enemigo, como los templos, los sepulcros, los edificios públicos y todas las obras respetables por su perfeccion. ¿Qué es lo que se gana en destruirlos? Privar al género humano de propósito de los monumentos de las artes, modelos del buen gusto, es declararse enemigo suyo, como Belisario esponia á Totila rey de los godos (1). Ahora detestamos todavia á aquellos bárbaros que destruyeron tantas maravillas cuando inundaron el imperio romano. Por mas justo que fuera el resentimiento qne animaba al Gran Gustavo contra Maximiliano, duque de Baviera, despreció con indignacion el consejo de los que querian destruir el magnifico palacio de Munic, y tuvo cuidado de conservarle.

Sin embargo, si es necesario destruir edificios de esta clase para las operaciones de la guerra, ó para adelantar los trabajos

(1) Véase su carta en Procopio. La inserta Grocio en el lib. III, cap. XII, §. II, nota 11.

de un sitio, hay sin duda derecho para hacerlo. El soberano del pais ó su general los destruyen tambien cuando les obligan á ello las necesidades ó las máximas de la guerra; y el gobernador de una ciudad sitiada quema los arrabales para impedir que se alogen en ellos los sitiadores. Ninguno condena al que devasta jardines, viñas, huertos, para sentar allí su campo y atrincherarse. Si por este motivo destruye algun escelente monumento es un accidente ó una consecuencia desgraciada de la guerra; pero no se le condenará, sino en el único caso de que hubiera podido acamparse en otra parte sin el menor inconveniente.

§. CLXIX. En el bombardeo de una ciudad es dificil conservar los mas hermosos edificios. En el dia se limitan comunmente á batir las murallas y todo lo que pertenece á la defensa de la plaza, porque destruir una ciudad con las bombas y bala roja es un estremo á que no se llega sin razones muy poderosas; pero lo autorizan sin embargo las leyes de la guerra, cuando no se puede someter de otra manera una plaza importante de que dependerá tal vez el éxito de la guerra, ó que sirva para dirigirnos golpes peligrosos. Finalmente, se emplea algunas veces cuando no hay otro medio de obli-

gar al enemigo á que haga la guerra con humanidad, ó para castigarle de algun otro esceso; pero los buenos príncipes no usan de un derecho tan rigoroso sino en el último estremo y con repugnancia. Los ingleses en el año de 1694 bombardearon muchas ciudades marítimas de Francia, cuyos armadores perjudicaron infinito al comercio de la Gran Bretaña. La virtuosa y digna esposa de Guillermo III no oyó aquellas hazañas de la flota con verdadera satisfaccion, sino que manifestó sentimiento de que la guerra hiciese necesarias semejantes hostilidades; añadiendo, que esperaba que aquella especie de operaciones llegaria á ser tan odiosa que ambas partes la abandonarian en lo sucesivo (1).

§. CLXX. Las fortalezas, las murallas y toda clase de fortificaciones pertenecen únicamente á la guerra; y en la que es justa no hay cosa mas natural ni legítima que arrasar todas las que no se hayan de conservar. Se debilita tanto mas al enemigo y no se complica á los inocentes en las pérdidas que se le causan. Esta es la gran ventaja que ha sacado la Francia de sus victorias en una guerra en que no pretendia conquistar.

(1) *Historia de Guillermo III, lib. VI, tom. II, pág. LXVI.*

§. CLXXI. Se conceden salvaguardias á las tierras y casas que se quieren conservar, ya sea por puro favor ó con el gravamen de una contribucion. Las protegen los soldados contra las partidas manifestando las órdenes del general: y son respetados del enemigo que no puede tratarlos hostilmente, puesto que estan allí como bienhechores y para la conservacion de sus súbditos. Se deben respetar del mismo modo que á la escolta que se concede á una guarnicion ó á los prisioneros de guerra para conducirlos á su pais.

§. CLXXII. Esto basta para dar una idea de la moderacion con que debe usarse el derecho de saquear y destruir el pais enemigo en la guerra mas justa; y esceptuando el caso en que se trata de castigar á un enemigo, todo se reduce á esta regla general: todo el mal que se hace al enemigo sin necesidad, y cualquiera hostilidad que no se dirige á la victoria y al fin de la guerra, es una licencia que condena la ley natural.

§. CLXXIII. Pero quedando impune necesariamente y tolerándose esta licencia hasta cierto punto entre las naciones ¿cómo determinaremos con precision en los casos particulares, hasta qué punto es necesario dilatar las hostilidades para lograr un fin dichoso de la guerra? Y aunque

se pudiera señalar exactamente, las naciones no reconocen juez comun, porque cada una juzga lo que ha de hacer para cumplir sus deberes. Si se diese lugar á continuas acusaciones de esceso en las hostilidades, no se haria mas que multiplicar las quejas, é irritar cada vez mas los ánimos; renacerian nuevas injurias continuamente, y no se dejarian las armas hasta que no se destruyese uno de los dos partidos. Por consiguiente, de nacion á nacion es preciso atenerse á reglas generales independientes de las circunstancias y faciles y seguras en su aplicacion. Ahora bien: estas reglas no pueden ser tales si en ellas no se consideran las cosas en un sentido absoluto, en sí mismas y en su naturaleza. Del mismo modo que con respecto á las hostilidades contra la persona del enemigo, se limita el derecho de gentes voluntario á proscribir los medios ilícitos y odiosos en sí mismos, como el veneno, el asesinato, la traicion, la muerte del enemigo rendido, y del cual nada hay que temer; así tambien este mismo derecho, en la materia que tratamos ahora, condena todas las hostilidades que por su naturaleza, y prescindiendo de las circunstancias, nada influyen en el triunfo de nuestras armas, ni aumentan nuestras fuerzas, ni debilitan al enemigo. Al contrario, per-

mite ó tolera cualquiera acto que en sí mismo y por su naturaleza es propio al objeto de la guerra, sin pararse á considerar si una hostilidad era poco necesaria, inútil ó superflua en el caso particular, siempre que la escepcion que habia de hacerse en este no fuese de la mayor evidencia; porque donde ésta reyna ya no subsiste la libertad de los juicios. De esta suerte no se opone generalmente á las leyes de la guerra el quemar y saquear un pais. Pero si un enemigo muy superior en fuerzas trata de este modo á una ciudad ó á una provincia que pudiera conservar facilmente para lograr una paz equitativa y ventajosa, se le acusa generalmente de que hace la guerra como un bárbaro ó furioso. Por consiguiente, se condena absolutamente, aun por el derecho de gentes voluntario, la destruccion espontanea de los monumentos públicos, de los templos, sepulcros, estatuas, cuadros, como inútil siempre al objeto legítimo de la guerra. El saqueo y la destruccion de las ciudades, la desolacion de los campos, los estragos y los incendios, no son menos odiosos y detestados en todas las ocasiones en que no hay evidentemente necesidad, ó razones muy poderosas.

Pero como todos estos escesos pudieran disculparse con el pretesto del casti-

go que merece el enemigo, añadiremos ahora que por el derecho de gentes natural y voluntario no se pueden castigar de esta manera, sino los atentados enormes contra el derecho de gentes. Tambien es siempre muy noble escuchar la voz de la humanidad y de la clemencia, cuando el rigor no es necesario absolutamente. Ciceron reprueba la destruccion de Corinto que habia tratado indignamente á los embajadores romanos; porque Roma podia obligar á que respetasen á sus minitros, sin valerse de aquellos medios tan rigorosos.

CAPÍTULO X.

De la fé entre enemigos; de las estratagemas, de los ardides de guerra, de los espias, y de otros varios usos.

§. CLXXVI. El fundamento de la tranquilidad de las naciones es la fé de las promesas y de los tratados, como hemos manifestado en un capitulo espreso (*lib. II, cap. XV*). Es sagrada entre los hombres y absolutamente necesaria para su comun conservacion. ¿Y estaremos dispensados de ella para con el enemigo? Seria un error funesto y grosero imaginarse que cesa todo deber y se rompen todos los vínculos de humanidad entre dos

naciones que se hacen la guerra. Los hombres aunque se vean reducidos á la necesidad de tomar las armas para defender y sostener sus derechos, no dejan por eso de ser hombres; porque reinan todavia sobre ellos las mismas leyes de la naturaleza, y si no fuese así, no habria leyes de la guerra. El mismo que nos la hace injustamente, es hombre todavia, y le debemos todo lo que exige de nosotros esta cualidad. Pero se suscita una competencia entre nuestros deberes para con nosotros mismos y los que nos unen á los demas hombres. El derecho de seguridad nos autoriza á hacer contra aquel injusto enemigo todo lo necesario para rechazarle ó para reducirle á la razon; pero todos los deberes, cuyo egercicio no suspende necesariamente aquella competencia, subsisten en su totalidad, y nos obligan para con el enemigo y para con todos los demas hombres. Ahora bien, tan léjos está de que la obligacion de guardar la fé pueda cesar durante la guerra, en virtud de la preferencia que merecen los deberes para consigo mismo, que llega á ser mas necesaria que nunca. En el curso mismo de la guerra hay muchas ocasiones en que para limitar su furor y las calamidades que produce, el interes comun y la salud de los dos enemigos exigen que se convengan mutua-

mente en ciertas cosas. ¿Qué seria de los prisioneros de guerra, de las guarniciones que capitulan, y de las ciudades que se entregan, sino se pudiera contar con la palabra del enemigo? La guerra degeneraria entonces en una licencia desenfrenada y cruel, y no tendrian limites sus estragos. ¿Y finalmente, cómo se habia de concluir y restablecer la paz? Si no hubiera fe entre los enemigos no se finalizaria la guerra con seguridad, sino con la destruccion entera del uno de los dos partidos. La cuestion mas leve ó la menor querella produciria una guerra semejante á la que hizo Anibal á los romanos, en la cual no se peleaba por alguna provincia, ni por el imperio ó por la gloria, sino por la conservacion misma de la nacion (1). Por consiguiente, es constante que la fé de las promesas y de los tratados debe ser sagrada, así en la guerra como en la paz, del mismo modo entre enemigos que entre naciones amigas.

§. CLXXV. Los convenios ó tratados hechos con una nacion se rompen ó anulan por la guerra que se suscita entre los contratantes; ya sea porque suponen tácitamente el estado de paz, ó ya porque pudiendo cada uno despojar á su enemigo

(1) *De salute certatum est.*

de lo que á él le pertenece, le quita los derechos que le habia dado por los tratados. Sin embargo, se deben esceptuar aquellos en que se estipulan ciertas cosas en caso de rompimiento; como el tiempo que se ha de conceder para retirarse á los súbditos de una y otra parte; la neutralidad asegurada de comun consentimiento á una ciudad ó á una provincia &c. Puesto que por esta especie de tratados se dispone lo que ha de observarse en caso de rompimiento, se renuncia al derecho de anularlos por la declaracion de guerra.

Por la misma razon estamos obligados á observar todo lo que prometemos al enemigo mientras dure la guerra; porque luego que tratamos con él, mientras tenemos las armas en la mano renunciamos tácita pero necesariamente á la facultad de deshacer el convenio, por via de compensacion y en razon de la guerra, como se rompen los tratados precedentes; pues de otra suerte no se haria nada y seria absurdo tratar con el enemigo.

§. CLXXVI. Pero hay convenios que se hacen durante la guerra como los demas pactos y tratados cuya observancia recíproca es una condicion tacita (lib. II, §. CCII); pero no tenemos obligacion de observarlos para con un enemigo que ha sido el primero en quebrantarlos; y aun

cuando se trate de dos convenios separados que no tienen entre sí conexion, aunque jamas se nos permita ser pérfidos por la razon de que nuestro enemigo faltó en otra ocasion á su palabra; podemos sin embargo suspender el efecto de una promesa para obligarle á reparar su falta de fe, y retener lo que le hemos prometido como prenda, hasta que haya reparado su perfidia. Por esta causa en la toma de Namur el año de 1695 mandó arrestar el rey de Inglaterra al mariscal de Boufleis y le tuvo prisionero á pesar de la capitulacion, para obligar á la Francia á que reparase las infracciones hechas en las capitulaciones de Dixmunda y de Deinsa (1).

§. CLXXVII. La fe no consiste solamente en cumplir las promesas, sino tambien en no engañar en las ocasiones en que tenemos obligacion de decir la verdad de cualquiera modo que sea. Tocamos aquí una cuestion agitada antiguamente con mucha viveza y que ha parecido dificil, mientras se tuvieron nociones poco justas y distintas de la *mentira*. Muchos hombres, y especialmente los teólogos, se han representado la verdad como una especie de divinidad, á la cual se debe no sé que respeto inviolable por sí mis-

(1) Historia de Guillermo III, tomo II, pág. 148.

ma é independiente de sus efectos; han condenado absolutamente todo discurso contrario al pensamiento del que habla; han fallado que se debe en cualquiera ocasion hablar segun la verdad conocida sino se puede callar, y ofrecer á su divinidad como en sacrificio los intereses mas preciosos antes que faltarla al respeto. Pero algunos filósofos mas exactos y profundos han aclarado esta idea tan confusa y tan falsa en sus consecuencias. Han reconocido que debe respetarse generalmente la verdad porque es el alma de la sociedad humana y el fundamento de la confianza en el comercio mutuo de los hombres, y que por consiguiente el hombre no debe mentir, aun en las cosas indiferentes, porque no se debilite el respeto que se debe en general á la verdad, y por no perjudicarse á sí mismo haciendo sospechosa su palabra, aun cuando hable seriamente. Pero fundando de este modo el respeto que se debe á la virtud en sus efectos, se ha entrado en la verdadera senda y desde entonces ha sido facil distinguir entre las ocasiones en que estamos obligados á decir la verdad, ó de manifestar nuestro pensamiento, y de las en que no hay esta obligacion. Se llaman *mentiras* los discursos que produce un hombre contra su modo de pensar en las ocasiones en que está obligado á decir

la verdad; y se reserva otro nombre, en latin *falsiloquium*, para los discursos falsos que hacemos á gentes, que en un caso particular no tienen ningun derecho para exigir que les digamos la verdad.

Establecidos estos principios no es dificil señalar cual debe ser en las ocasiones el uso legítimo de la verdad ó del discurso falso con respecto al enemigo. Todas las veces que nos comprometemos espresa ó tácitamente á decirle la verdad, estamos obligados á ello indispensablemente por nuestra fé, cuya inviolabilidad acabamos de establecer. Tal es el caso de los convenios y de los tratados, y la obligacion tácita de hablar en ellos la verdad es absolutamente necesaria; porque seria absurdo decir que no nos obligamos á no engañar al enemigo con pretesto de tratar con él: esto seria burlarse y no hacer nada. Tambien debemos decir la verdad al enemigo en todas las ocasiones en que nos obliguen á ello naturalmente las leyes de la humanidad; es decir, cuando el triunfo de nuestras armas y nuestros deberes para con nosotros mismos no se hallan en competencia con los deberes comunes de la humanidad y no suspenden su fuerza y su egercicio en el caso presente. Por lo mismo, cuando se envian prisioneros rescatados ó cangeados, seria una infamia indi-

carles el camino mas malo ó peligroso; y cuando el príncipe ó general enemigo pide noticia de su muger ó de sus hijos seria vergonzoso engañarle.

§. CLXXVIII. Pero cuando haciendo caer al enemigo en el error, ya sea por un discurso en que no estamos obligados á decir la verdad, ó por alguna accion simulada, podemos lograr una ventaja en la guerra, que nos seria licito adquirir á viva fuerza, no hay ninguna duda de que es permitido este medio. Decimos mas: como la humanidad nos obliga á preferir los medios mas benignos en la persecucion de nuestros derechos; si por un ardid de guerra ó un artificio esento de perfidia, podemos apoderarnos de una plaza fuerte, sorprender al enemigo, y someterle, es mejor y realmente mas laudable lograrlo de este modo, que por un sitio mortífero ó por una batalla sangrienta (1). Pero està

(1) En otro tiempo se condenaba al suplicio á los que se prendian intentando sorprender una plaza. El príncipe Mauricio quiso sorprender á Venló en 1597; pero se desgració la empresa, y habiendo caido prisioneros algunos de los suyos *fueron condenados á muerte; porque el consentimiento de las partes habia introducido aquel nuevo uso de derecho para evitar esta especie de peligros*. Grocio, *historia de las turbulencias de los Paises Bajos* lib. VI. Desde entonces se ha mudado este uso. Las tropas que intentan sorprender una plaza en tiempo de guerra abierta, si las cogen las tratan del mismo modo que á los demas prisioneros, y esto es mas humano y racional. Sin embargo, si

economía de sangre humana no autoriza jamas á la perfidia, cuya introduccion tendria resultas muy funestas y quitaria á los soberanos, metidos ya en la guerra, todo medio de tratar entre sí y de restablecer la paz (§. CLXXIV).

Los engaños que se hacen al enemigo sin perfidia, ya sea con palabras ó con acciones, y las asechanzas que se le tienden usando del derecho de la guerra, son *estratagemas*, cuyo uso se ha tenido siempre por legítimo y ha honrado á muchos capitanes célebres. Habiendo descubierto el rey de Inglaterra Guillermo III, que uno de sus secretarios se lo avisaba todo al general enemigo, mandó prender al traidor secretamente y le obligó á escribir al príncipe de Luxemburgo, que al dia siguiente saldrian los aliados á forragear sostenidos de un gran cuerpo de infantería con cañones; y se valió de este ardid para sorprender al egército frances en Steinkerque. Pero no correspondió el éxito á unas medidas combinadas con tanta destreza, por

estan disfrazadas ó han empleado alguna traicion que seran tratadas como espias, y esto será tal vez lo que quiere decir Grocio, porque yo no veo por otra parte que se haya tratado con este rigor á las tropas que han ido simplemente en el silencio de la noche á sorprender una plaza. Seria muy diferente si se intentase semejante sorpresa en plena paz; y los saboyardos que fueron cogidos en el asalto de Genova, merecieron la muerte que sufrieron.

la actividad del general frances y el valor de sus tropas (1).

Usando de las estratagemas, es preciso respetar no solamente la fé que se debe al enemigo, sino tambien los derechos de la humanidad y guardarse de hacer cosas, cuya introduccion perjudicaria al género humano. Despues que principiaron las hostilidades entre la Francia y la Inglaterra (2), dicen que habiéndose acercado una fragata inglesa á vista de Cales hizo señal de hallarse en apuro para atraer alguna embarcacion, y se apoderó de una chalupa que iba á socorrerla generosamente. Si es cierto este hecho, merece un severo castigo tan indigna estratagema; porque propende á impedir el efecto de una caridad benéfica, tan estimada del género humano, y tan recomendable aun entre enemigos. Ademas, hacer las señales de apuro, es pedir socorro y prometer en este mismo hecho toda seguridad á los que le dan. Por consiguiente, hay una odiosa perfidia en la accion atribuida á esta fragata.

Se han visto algunos pueblos, y los romanos mismos, durante mucho tiempo hacer profesion de despreciar en la guerra toda clase de sorpresas, ardides y estrata-

(1) *Memorias de Feuquieres*, tomo III, pág. 87 y siguiente.
(2) El autor escribia antes del año de 1758.

gemas; y otros que señalaban hasta el tiempo y el sitio en que se proponian dar la batalla (1). Esta conducta era mas generosa que prudente; y seria muy laudable sin duda, si, como en la mania de los duelos, no se tratase sino de probar el valor. Pero en la guerra se trata de defender la patria y de perseguir por la fuerza los derechos que nos niegan injustamente; y los medios mas seguros son tambien los mas laudables, siempre que no sean ilicitos y odiosos en sí mismos.

....Dolus an virtus, qui in hoste requirat (2)?

El desprecio de los ardides de guerra, de las estratagemas y de las sorpresas nace frecuentemente, como en Aquiles, de una noble confianza en su valor y en sus propias fuerzas; y es preciso confesar, que cuando

(2) Esta era la costumbre de los antiguos gaulas: véase á Tito Livio. Se dice de Aquiles que no queria pelear sino en campo raso, y que no era capaz de encerrarse en el famoso caballo de madera que fué tan fatal á los troyanos.

Ille non inclusus equo, Minervæ
Sacra mentito, male feriatos
Troas, et lætum Priami choreis
Falleret aulam:
Sed palam captis gravis.....
Horat. *lib. IV, od. VI.*

(2) Virgil. *Æneid, lib. II, v. 390.*

podemos vencer al enemigo á fuerza abierta y en batalla campal, debemos lisongearnos mucho mas de haberle rendido y obligado á pedir la paz, que si hubieramos logrado la ventaja por sorpresa, como decian en Tito Livio aquellos generosos senadores que no aprobaban la conducta poco sincera que habian tenido con Perseo (1). Por consiguiente, cuando el valor simple y franco puede asegurar la victoria, hay ocasiones en que es preferible al ardid, porque proporciona al estado un beneficio mayor y mas durable.

§. CLXXIX. El uso de los *espias* es una especie de engaño en la guerra ó de práctica secreta. Son personas que se introducen en el pais enemigo para descubrir el estado de sus negocios, penetrar sus designios y comunicárselos al que los envia. Se castiga comunmente á los espias con el último suplicio, y con justicia, puesto que apenas hay otro medio de librarse del daño que pueden hacer (§. CLV). Por esta razon no egerce el empleo de espia ningun hombre de honor que no se quiere esponer á morir por mano del verdugo; y ademas le juzga indigno de su clase, porque casi no se puede egercer sin cierta especie de traicion. Por con-

(1) Tito Livio *lib.* XLII, *cap.* XLVII.

siguiente, no tiene el soberano ningun derecho para exigir de sus súbditos semejante servicio, á no ser tal vez en un caso singular y de la mayor importancia. Convida con el cebo de la ganancia á que le egerzan las almas mercenarias. Si aquellos á quien emplea se ofrecen por sí mismos, ó si se vale solo de sugetos que no son súbditos del enemigo ni estan unidos á él por ningun vínculo, es indudable que puede legítimamente y sin deshonra aprovecharse de sus servicios. ¿Pero es licito y honroso procurar que los súbditos del enemigo le vendan para que nos sirvan de espias? Responderemos á esta cuestion en el párrafo siguiente.

§. CLXXX. Se pregunta en general ¿si es lícito seducir á los súbditos del enemigo para obligarlos á que ofendan su deber por una vergonzosa traicion? Es necesario distinguir aquí lo que se debe al enemigo á pesar del estado de guerra, y lo que exigen las leyes interiores de la conciencia y las reglas del decoro. Podemos esforzarnos en dibilitar al enemigo por todos los medios posibles (§. CXXXVIII), siempre que no ofendan á la conservacion comun de la sociedad humana, como sucede con el veneno y el asesinato (§. CLV). Ahora bien; la seduccion de un súbdito para servir de espia y la de un comandan-

te para que entregue la plaza, no atacan los fundamentos de la conservacion comun de los hombres y de su seguridad. Los súbditos espias del enemigo no causan un daño mortal é inevitable, porque podemos guardarnos de ellos hasta cierto punto; y en cuanto á la seguridad de las plazas fuertes el soberano debe elegir bien á los que las confia. Por consiguiente, estos medios no son contrarios al derecho de gentes esterno; y el enemigo no tiene motivo para quejarse de ellos como de un atentado odioso. De este modo se practican en todas las guerras. ¿ Pero son honrosos y compatibles con las leyes de una conciencia pura? Sin duda que no; y los mismos generales lo conocen, puesto que no se alaban jamas de haberlos empleado. Inducir á un súbdito á que venda su patria, sobornar á un traidor para que incendie un almacen, tentar la fidelidad de un comandante, seducirle, é incitarle á que entregue la plaza que le han confiado, es impeler á estas personas á que cometan crímenes abominables. ¿ Es honroso corromper y convidar al crímen al mas mortal enemigo? A lo mas, pudieran disculparse estos usos en una guerra muy justa, cuando se tratase de salvar la patria de la ruina con que la amenazase un injusto conquistador. Parece que entonces el súbdito ó

el general que vendiese á su príncipe en una causa manifiestamente injusta, no cometeria un delito tan odioso; porque aquel que no respeta la justicia ni la probidad merece esperimentar tambien los efectos de la maldad y de la perfidia; y si alguna vez es perdonable abandonar las reglas severas de la honradez, es contra un enemigo de este caracter y en un estremo semejante. Los romanos, cuyas ideas eran por lo comun tan puras y nobles en los derechos de la guerra, no aprobaban estas maniobras secretas (1). No estimaron la victoria del consul Servilio Cepion sobre Viriato, porque habia sido comprada. Valerio Maximo dice que fué manchada por una doble perfidia (2); y otro historiador

(1) Genofonte esplica perfectamente las razones que hacen odiosa la traicion y que autorizan á reprimirla de otro modo que por la fuerza abierta. "La traicion, dice, es una ofensa mucho mayor que la guerra abierta, tanto mas por cuanto es mas dificil guardarse de las maniobras secretas que de un ataque franco; y tanto mas odiosa por cuanto los enemigos pueden en fin tratar uno con otro y reconciliarse de buena fé, en lugar de que no puede tratarse con un hombre á quien ya se le ha reconocido por traidor, ni fiarse en él." Genof. *Hist. Græc.* lib. II.

(2) *Viriati etiam cædes duplicem perfidiæ accusationem recepit, in amicis, quod eorum manibus interemptus est; in Q. Servilio Cæpione consule, quia is sceleris hujus auctor, impunitate promissa fuit; victoriamque non meruit, sed emit.* Lib. IX, cap. VI, núm. 4. Aunque este ejemplo pertenece á la materia del asesinato, le cito aquí, porque si se consultan los otros

escribe que no la aprobó el senado (1).

§. CLXXXI. No es lo mismo esceptuar únicamente los ofrecimientos de un traidor, porque no le seducimos y podemos aprovecharnos de su crímen detestándole. Los transfugos y los desertores cometen un crímen contra su soberano; y sin embargo, se les recibe por el *derecho de la guerra*, como dicen los jurisconsultos romanos (2). Si un gobernador se vende él mismo y ofrece entregar la plaza por dinero ¿tendremos escrupulo de aprovecharnos de su crímen para lograr sin peligro lo que tenemos derecho de tomar por fuerza? Pero cuando nos hallamos en estado de triunfar sin el auxilio de los traidores, es muy noble despreciar sus ofrecimientos manifestándoles todo el horror que inspiran. Los romanos en sus siglos heróicos y en aquellos tiempos en que daban tan magnificos egemplos de grandeza de alma y de virtud, despreciaron siempre con indignacion los beneficios que les ofrecia la traicion de algun súbdito de los enemigos. No solamente

autores no parece que *Cepion* indujo á los soldados de Viriato á que le asesinasen. Véase entre otros á Eutropio, lib. IV, cap. VIII.

(1) *Quæ victoria, quia empta erat, à senatu non probata.* Auct. de viris illust. cap. LXXI.

(2) *Transfugas am jure belli recipimus.* Digest. lib. XLI. tit. 1. *De adquirit: rerum domin.* Leg. 51.

advirtieron á Pyrrho el designio horrible de su médico, sino que no quisieron aprovecharse de un crímen menos atroz, y restituyeron atado á los faliscos un traidor que habia querido entregar á los hijos del rey (1).

Pero cuando hay division en el enemigo, podemos sin escrupulo mantener correspondencia con uno de los partidos y aprovecharnos del derecho que cree que tiene para dañar al partido opuesto. De esta suerte se adelantan los propios negocios sin seducir á nadie, ni participar en ningun modo del crímen ageno. Es lícito sin duda aprovecharse de un error contra el enemigo.

§. CLXXXII. Se llama inteligencia doble la del hombre que aparenta hacer traicion á su partido para que el enemigo caiga en el lazo. Es una traicion y un egercicio infame cuando se hace de própósito deliberado y ofreciéndose á él primero. Pero un oficial, ó un comandante de plaza, solicitado por el enemigo, puede legítimamente en ciertas ocasiones fingir que da oidos á la seduccion para coger al sobornador. Este le hace injuria tentando

(1) *Eàdem fide indicatum Pyrrho regi medicum vitæ ejus insidiantem: eâdem Faliscis vinctum traditum proditorem liberorum regis.* Tit. Liv. lib. XLII. cap. XLVII.

su fidelidad, y aquel se venga legítimamente haciéndole caer en la asechanza, y por esta conducta no ofende la fé de las promesas, ni la felicidad del género humano; porque los compromisos criminales son absolutamente nulos, no deben cumplirse jamas, y seria muy útil que ninguno pudiese contar con las promesas de los traidores que deberian estar por todas partes rodeadas de incertidumbres y de peligros. Por esta razon, si un superior sabe que el enemigo incita la fidelidad de uno de sus oficiales ó soldados, no tiene escrupulo de mandar á este subalterno que finja dejarse engañar, y ajuste su falsa traicion de modo que atraiga al enemigo á una emboscada; á lo cual tiene el subalterno obligacion de obedecer. Pero cuando la seduccion se dirige directamente al comandante en gefe, el hombre de honor prefiere ordinariamente y debe preferir el partido de despreciar altamente y con indignacion una proposicion injuriosa (1).

(1) Cuando sitiaba el duque de Parma á Berg-Op-Zoom dos prisioneros españoles que estaban presos en un fuerte inmediato á la ciudad, trataron de sobornar á un tabernero y á un soldado ingles para entregar el fuerte al duque; pero habiéndoselo advertido estos al gobernador les mandó que fingiesen dejarse engañar; y concertados con el duque de Parma en cuanto á la sorpresa del fuerte informaron de todo al gobernador, el cual se preparó bien á recibir a los españoles, que cayeron en el lazo y perdieron cerca de 3000

CAPÍTULO XI.

Del soberano que hace una guerra injusta.

§. CLXXXIII. Todo el derecho del que hace la guerra dimana de la justicia de su causa. El injusto que le acomete ó le amenaza, que le niega lo que le pertenece, en una palabra, que le hace injuria, le pone en la necesidad de defenderse ó de hacerse justicia con las armas en la mano; y le autoriza á todos los actos de hostilidad indispensables para lograr una satisfaccion completa. Por consiguiente, el que toma las armas sin motivo legítimo no tiene absolutamente ningun derecho y son injustas todas las hostilidades que comete.

§. CLXXXIV. Es responsable de todos los males y horrores de la guerra: la sangre derramada, la desolacion de las familias, las rapiñas, las violencias, la destruccion y los incendios son obras suyas y sus crimenes: es culpable para con el enemigo á quien acomete, oprime y asesina sin motivo: es culpable para con su pueblo á quien conduce á la injusticia y

hombres. Grocio, historia de las turbulencias de los Pais es Bajos, lib. I.

al cual espone sin necesidad ni razon; lo es para con sus súbditos á quienes oprime la guerra y obliga á padecer, que pierden en ella la vida, los bienes ó la salud; y lo es finalmente para con todo el género humano, cuya tranquilidad perturba y al cual presenta un pernicioso egemplo. ¡Que horroroso cuadro de miserias y de crímenes! ¡Que cuenta tendrá que dar al rey de los reyes, al padre comun de los hombres! ¡Pluguiese al cielo que este breve bosquejo llamase la atencion de los gefes de las naciones, de los príncipes y sus ministros! ¿Por qué no habiamos de esperar algun fruto? ¿Habrán perdido los grandes todos los sentimientos de honor, de humanidad, de deber y de religion? Si nuestra debil voz pudiera en toda la serie de los siglos evitar solamente una guerra ¿qué recompensa mas gloriosa pudieramos esperar de nuestras vigilias y nuestro trabajo?

§. CLXXXV. El que hace injuria está obligado á la reparacion del daño ó á una justa satisfaccion si el mal es irreparable, y aun á la pena (1), si fuere necesaria,

(1) He dejado pasar muchos lugares de estos en que se habla de pena como de un esceso de mal que se ha de hacer al agresor despues de haberle obligado por las armas á la reparacion, satisfaccion y caucion; despues de haberle debilitado, de haberle quitado en lo posible los medios de dañar, y en que el objeto de

por egemplo, para la seguridad del ofendido, ó para la de la sociedad humana. Este es el caso del príncipe autor de una guerra injusta, el cual debe restituir todo lo que ha tomado, volver los prisioneros á sus espensas, indemnizar al enemigo de los males que le ha hecho sufrir y de las perdidas que le ha causado, restablecer las familas desoladas, y reparar si es posible la pérdida de un padre, de un hijo ó de un esposo.

§. CLXXXVI. ¿Pero cómo se han de reparar tantos males, cuando muchos son irreparables por su naturaleza? Y en cuanto á los que se pueden compensar por un equivalente ¿de dónde sacará el guerrero injusto con que rescatar sus violencias? Los bienes particulares del príncipe no pueden bastar. ¿Dará los de sus súbditos, que

aquel esceso de mal debe ser causarle una impresion mas profunda, espantarle y espantar á los demas, es decir, servir de egemplo. De mi silencio no se debe inferir que apruebo estos pasages. No he callado sino por no repetir sin cesar lo que ya he dicho. A la verdad que si todos los males que ha sufrido el injusto agresor necesariamente por la naturaleza de las cosas, antes de verse obligado á repararlo y satisfecerlo todo, no le han espantado, ni á él ni á otros malvados semejantes, repito que no se espantará de los que se le impongan ademas por via de pena, y que será incorregible mientras permanezca libre. Por consiguiente, en este caso no se le debe abandonar á si mismo, sino retenerle en nuestro poder para nuestra seguridad, y castigarle por su bien, mientras quiera hacer daño. D.

no le pertenecen? ¿Sacrificará las tierras de la nacion ó una parte del estado, que no es su patrimonio, y del cual no puede disponer á su gusto? (*lib. I*, §. *LXI*). Y aunque la nacion esté obligada hasta cierto punto á lo que ha hecho su gefe; ademas de que seria injusto castigarla directamente por faltas que no ha cometido, si está obligada á lo hecho por el soberano, es únicamente para con las demas naciones, que pueden recurir contra ella (lib. I, §. XL y lib. II, §§. LXXXI y LXXXII); pero el soberano no puede hacerla sufrir la pena de sus injusticias, ni despojarla para repararlas; y aun cuando pudiera, ¿se quitaria la mancha y quedaria puro en su conciencia? ¿Aunque cumpliese con el enemigo, cumpliria con su pueblo? Es una justicia singular la de un hombre que repara sus faltas á espensas de otro; porque no hace mas que mudar el objeto de su injusticia. ¡Gefes de las naciones pensad todas estas cosas! y cuando hayais visto claramente que una guerra injusta os conduce á una multitud de iniquidades, cuya reparacion es superior á todo vuestro poder, tal vez no la emprendereis con tanta prontitud.

§. CLXXXVII. La restitucion de las conquistas, de los prisioneros y de los efectos que se hallen en especie, no esperi-

menta ninguna dificultad cuando se reconoce la injusticia de la guerra. Conociendo la nacion en cuerpo y los particulares la injusticia de su posesion deben desprenderse y restituir todo lo mal adquirido. Pero en cuanto á la reparacion del perjuicio ¿están obligados en conciencia los generales, oficiales y soldados á reparar los males que han hecho, no por su voluntad propia, sino como instrumentos del soberano? Me admira que el juicioso Grocio siga sin distincion la afirmativa (1). Esta decision no puede defenderse en el caso de una guerra tan manifiesta é indudablemente injusta, que no se suponga en ella ninguna razon de estado secreta y capaz de justificarla; es un caso poco menos que imposible en politica. En todas las ocasiones susceptibles de duda, la nacion entera, los particulares y singularmente los militares deben atenerse á los que gobiernan ó al soberano; á lo cual están obligados por los principios esenciales de las sociedad politica del gobierno. ¿A dónde llegariamos si á cada accion del soberano pudiesen los súbditos examinar la justicia de sus razones? ¿Si pudieran negarse á marchar á una guerra que no les pareciese justa? Muchas veces tampoco permite la

(1) *Derecho de la guerra y de la paz*, lib. III, cap. X.

prudencia que publique el soberano todas las razones que le asisten. El deber de los súbditos es suponer que son justas y sabias, mientras no les manifieste lo contrario la evidencia completa y absoluta. Por consiguiente, despues que con este concepto han prestado su brazo para una guerra que resulta luego injusta, el soberano solo es culpable, y él solo está obligado á reparar sus injusticias. Los súbditos y en particular los militares son inocentes, porque solo han obrado por una obediencia necesaria, y únicamente deben restituir lo que han adquirido en aquella guerra, pues lo poseerian sin título legítimo. Esta es á mi parecer la opinion casi unánime de los hombres honrados y el modo de pensar de los guerreros mas amantes del honor y de la probidad. El caso en que se hallan es el de todos los que son ministros de las órdenes soberanas. Es impracticable el gobierno si cada uno de sus ministros quiere examinar y conocer á fondo la justicia de las órdenes antes de egecutarlas; pero si deben, por el bien del estado, presumir justas las órdenes del monarca, no son responsables de ellas.

CAPITULO XII.

Del derecho de gentes voluntario con respecto á los efectos de la guerra en forma independientemente de la justicia de la causa.

§. CLXXXVIII. Todo lo que hemos dicho en el capítulo anterior es una consecuencia evidente de los verdaderos principios y de las reglas eternas de la justicia: son las disposiciones de esta ley sagrada las que impone la naturaleza ó su divino autor á las naciones. Aquel á quien la justicia y la necesidad han obligado á tomar las armas, es el único que tiene derecho de hacer la guerra y que puede acometer á su enemigo, quitarle la vida y arrebatarle sus bienes y sus posesiones. Tal es la decision del *derecho de gentes necesario*, ó de la ley natural, á cuya observancia estan las naciones obligadas estrechamente (prelim. §. VII). Esta es la regla inviolable que cada una debe seguir en su conciencia. ¿Pero cómo ha de tener eficacia esta regla en las desavenencias de los pueblos y de los soberanos, que viven reunidos en el estado de naturaleza, puesto que no reconocen superior? ¿Quién sentenciará entre ellos para señalar

á cada uno sus derechos y sus obligaciones? ¿para decir al uno, tienes derecho de tomar las armas, de acometer á tu enemigo y sugetarle por la fuerza; y al otro, no puedes cometer sino injustas hostilidades, tus victorias son asesinatos y tus conquistas rapiñas y latrocinios? A cualquier estado libre y soberano le pertenece juzgar en su conciencia sobre lo que exigen de él sus deberes y lo que puede ó no puede hacer con justicia (prelim. §. XVI). Si los demas quieren juzgarle ofenden su libertad, le perjudican en sus derechos mas preciosos (prelim. §. XV); y ademas, atribuyéndose cada uno la justicia por su parte, se apropiará todos los derechos de la guerra y defenderá que su enemigo no tiene ninguno y que sus hostilidades son latrocinios é infracciones del derecho de gentes, dignos de que las castiguen todas las naciones. La decision del derecho y de la controversia no por eso adelantará mas, y la querella llegará á ser mas cruel y funesta en sus efectos y mas difícil de terminar. Aun no parará en esto, porque las mismas naciones neutrales se verán comprometidas en la dificultad, é implicadas en la querella. Si una guerra justa no puede producir ningun efecto de derecho entre los hombres, en tanto que un juez reconocido (y no hay ninguno entre

las naciones) no haya decidido definitivamente acerca de la justicia de las armas; no se podrán adquirir con seguridad las cosas cogidas en la guerra, y quedarán siempre sugetas á la reclamacion como los efectos que roban los salteadores.

§. CLXXXIX. Degemos pues el rigor del derecho natural y necesario á la conciencia de los soberanos, del cual no tienen indudablemente derecho para separarse nunca. Pero con respecto á los efectos esteriores del derecho entre los hombres, es preciso recurrir absolutamente á reglas de una aplicacion mas segura y mas facil; y esto para la conservacion misma, y beneficio de la gran sociedad del género humano. Estas reglas son las del derecho de gentes *voluntario* (prelim. §. XXI). La ley natural que vigila por el mayor bien de la sociedad humana, protege la libertad de cada nacion y quiere que los negocios de los soberanos y sus querellas se concluyan prontamente; recomienda la observancia del derecho de gentes voluntario para beneficio comun de las naciones; del mismo modo que aprueba las mudanzas que verifica el derecho civil en las reglas del derecho natural, con el designio de que sean mas convenientes al estado de la sociedad política y se apliquen con mas facilidad y seguridad.

Apliquemos pues al objeto particular de la guerra la observacion general que hemos hecho en los preliminares (§. XXVIII). Cuando una nacion ó un soberano delibera sobre el partido que ha de tomar para cumplir con su deber, no ha de perder jamas de vista el derecho de gentes *necesario*, siempre obligatorio en la conciencia; pero cuando se trata de examinar lo que puede exigir de los demas estados debe respetar el derecho de gentes *voluntario* y aun limitar sus justas pretensiones á las reglas de un derecho, cuyas máximas estan consagradas á la conservacion y beneficio de la sociedad universal de las naciones. Siga constantemente para sí mismo la regla del derecho *necesario*, y sufra que los demas se aprovechen del derecho de gentes *voluntario*.

§. CXC La primera regla de este derecho en la materia de que tratamos, es que *la guerra en forma en cuanto á sus efectos se debe mirar como justa por una y otra parte*. Esto es necesario absolutamente, como acabamos de manifestar, si queremos establecer algun órden y arreglo en un medio tan violento como el de las armas, poner algunos limites á las calamidades que produce y dejar siempre un camino abierto para restablecer la paz. Es impracticable obrar de otra manera de na-

cion á nacion, puesto que ninguna reconoce juez.

Por esta razon, los derechos fundados en el estado de guerra, la legitimidad de sus efectos y la validez de las adquisiciones hechas por las armas, no dependen esteriormente y entre los hombres de la justicia de la causa, sino de la legitimidad de los medios en sí mismos; es decir, de todo lo necesario para constituir una guerra en forma. Si el enemigo observa todas las reglas de la guerra en forma (véase el capítulo IV de este libro) no podemos quejarnos de él como de un infractor del derecho de gentes; porque tiene las mismas pretensiones que nosotros al mejor derecho; y todos nuestros recursos consisten en la victoria ó en una composicion.

§. CXCI. Segunda regla, reputándose el derecho igual entre dos enemigos *todo lo que se le permite al uno, en virtud del estado de guerra, tambien se le permite al otro.* Efectivamente, no vemos que ninguna nacion, con el pretesto de que tiene de su parte la justicia, se queje de las hostilidades de su enemigo, en tanto que no traspasan los limites prescritos por las leyes comunes de la guerra. En los capítulos anteriores hemos tratado de lo que se permite en una guerra justa; y esto precisamente y no mas, es lo que autoriza

el derecho voluntario igualmente en los dos partidos. Este derecho iguala las cosas por una y otra parte, pero no permite á ninguna lo que es en sí mismo ilicito y no puede conceder una licencia desenfrenada. Por consiguiente, si las naciones traspasan estos limites y estienden las hostilidades mas allá de lo que permite generalmente el derecho interno y necesario para sostener una causa justa, no debemos atribuir estos escesos al derecho de gentes voluntario, sino únicamente á las costumbres corrompidas que producen un uso injusto y bárbaro. Tales son aquellos horrores á que se entrega algunas veces el soldado en una ciudad tomada por asalto.

§. CXCII. Tercera, no debemos olvidar jamas que *este derecho de gentes voluntario*, admitido por necesidad y para evitar mayores males (§§. CLXXXVIII y CLXXXIX), *no transmite á aquel cuyas armas son injustas, un verdadero derecho capaz de justificar su conducta y tranquilizar su conciencia, sino únicamente el efecto esterior del derecho y la impunidad entre los hombres.* Esto parece que basta, por el modo con que hemos establecido el derecho de gentes voluntario. Por consiguiente, el soberano, cuyas armas no autoriza la justicia, no es menos injusto y culpable contra la ley sagrada

de la naturaleza, aunque por no irritar los males de la sociedad humana queriendo precaverlos, exija la misma ley natural que se le abandonen los derechos esternos que pertenecen á su enemigo con mucha justicia. De esta suerte por las leyes civiles puede un deudor negar el pago de su deuda cuando hay prescripcion, pero peca entonces contra su deber; porque aprovechándose de una ley establecida para evitar infinitos litigios, procede sin ningun derecho verdadero.

Conviniéndose en efecto las naciones en observar las reglas que nosotros atribuimos al derecho de gentes voluntario, las funda Grocio en un consentimiento de hecho de parte de los pueblos y las refiere al derecho de gentes arbitrario. Pero ademas de que semejante obligacion seria muchas veces dificil de probar, no tendria vigor sino contra aquellos que la hubieran contraido. Si existiese esta obligacion corresponderia al derecho de gentes convencional, que establecido por la historia y no por el racionio, se funda en hechos y no en principios. En esta obra establecemos los principios naturales del derecho de gentes, los deducimos de la naturaleza misma; y lo que llamamos derecho de gentes voluntario consiste en reglas de conducta y de derecho esterno, en

las cuales consienten las naciones obligadas por la ley natural: de suerte que se supone de derecho su consentimiento sin buscarle en los anales del mundo; porque si ellas mismas no le hubieren dado, la ley natural le suple y le dá por ellas. Las naciones no son libres en este caso en su consentimiento; y el que le negase, ofenderia los derechos comunes de las naciones (prelim. §. XXI).

Establecido de esta suerte el derecho de gentes voluntario, es de un uso muy estenso, y no es de ningun modo una quimera, ni una ficcion arbitraria destituida de fundamento. Proviene del mismo origen y está fundado en los mismos principios que el derecho *natural ó necesario*. ¿Por qué impone la naturaleza á los hombres determinadas reglas de conducta, sino porque son necesarias á la consetvacion y felicidad del género humano? Las maximas del derecho de gentes *necesario* estan fundadas inmediatamente en la naturaleza de las cosas, y particularmente en la del hombre y de la sociedad política: el derecho de gentes voluntario supone otro principio mas, que es la naturaleza de la gran sociedad de las naciones y su comercio recíproco. El primero las señala lo que es absolutamente necesario y se encamina naturalmente á su perfeccion y co-

mun felicidad; y el segundo tolera lo que es imposible evitar sin introducir los mayores males.

CAPITULO XIII.

De la adquisicion por la guerra, y principalmente de la conquista.

§. CXCIII. Si es lícito quitar las cosas pertenecientes al enemigo con el designio de debilitarle (§. CLX) y algunas veces con el de castigarle (§. CLXII) no lo es menos en una guerra justa el de apropiarse aquellas cosas por una especie de *compensacion* que los jurisconsultos llaman *expletio juris* (§. CLXI). Se retienen en equivalente de lo que debe el enemigo, de los gastos y perjuicios que ha causado, y tambien cuando hay motivo para castigarle para que sirva por la pena que ha merecido; porque cuando no podemos adquirir la cosa misma que nos pertenece ó que se nos debe, tenemos derecho al equivalente, que en las reglas de la *justicia expletriz* y segun la estimacion moral, se mira como la cosa misma. Por consiguiente, la guerra fundada en la justicia es un derecho de aquirir segun la ley natural, que es la que forma el derecho de gentes *necesario*.

§. CXCIV. Pero esta ley sagrada no autoriza la adquisicion que se hace con justas armas, sino en los terminos de la justicia; es decir, hasta el punto de una satisfacion completa en la proporcion necesaria para cumplir los fines legítimos de que hemos hablado. Un vencedor equitativo, despreciando los consejos de la ambicion y de la avaricia, graduará justamente lo que se le debe; esto es: la cosa misma que ha sido causa de la querella, sino puede adquirirla en especie con los perjuicios y gastos de la guerra; y no retendrá de los bienes del enemigo sino precisamente los necesarios para formar el equivalente. Pero si pelea contra un enemigo pérfido, inquieto y pernicioso, le quitará por via de pena algunas de sus plazas ó provincias (1) y las retendrá para formar con ellas una trinchera. No hay cosa mas justa que debilitar á un enemigo que se ha hecho sospechoso y formidable; porque el fin legítimo de la pena es la seguridad para lo venidero. Tales son las condiciones que justifican la adquisicion verificada por las armas y la

(1) Para esto no hay necesidad de la *via de pena*, porque basta la razon de su seguridad: y el fin legítimo de la pena no es nuestra seguridad, sino la enmienda del culpable. D.

hacen irreprehensible ante Dios y en la conciencia; la bondad de la causa y la medida equitativa en la satisfaccion.

§. CXCV. Pero las naciones no pueden insistir entre sí en este rigor de la justicia. Por las disposiciones del derecho de gentes *voluntario* cualquiera guerra en forma se mira, en cuanto á sus efectos, como justa por una y otra parte (§. CXC); y ninguno tiene derecho para juzgar á una nacion en cuanto al esceso de sus pretensiones, ó en cuanto á lo que cree necesario á su seguridad (prelim. § XXI). Por consiguiente, es válida cualquiera adquisicion que se hace en una guerra en forma segun el derecho de gentes *voluntario*, prescindiendo de la justicia de la causa y de las razones en que se funda el vencedor para atribuirse la propiedad de lo que ha cogido. Por esta causa se ha mirado constantemente la conquista como un título legitimo entre las naciones; y casi nadie ha disputado este título, siempre que no se consiguiese por una guerra no solamente injusta, sino tambien destituida de pretestos.

§. CXCVI. El enemigo adquiere la propiedad de las cosas mobiliarias en el momento que caen en su poder; y si las vende en las naciones neutrales, no tiene el primer propietario derecho de reclamar-

las. Pero es necesario que estas cosas esten verdaderamente en poder del enemigo y las haya conducido á parege seguro. Supongamos que un estrangero pasando por nuestro pais compra alguna porcion del botin que acaba de hacer en él una partida enemiga: los nuestros que la persiguen recobraran con justicia el botin que se ha apresurado á comprar el estrangero. Hablando de esta materia refiere Grocio, segun Thou, el egemplo de la ciudad de Lierre en el Brabante, que habiendo sido conquistada y reconquistada en el mismo dia, se les restituyó á los habitantes el botin porque no habia permanecido en poder del enemigo durante veinte y cuatro horas (1). Este término, lo mismo que se observa en el mar (2), es una institucion del derecho de gentes *pacticio* ó de costumbre; ó finalmente una ley civil de algunos estados. La razon natural de lo que se observó en favor de los habitantes de Lierre, es que habiéndose cogido al enemigo en el hecho, por decirlo así, y antes que se llevase el botin, no se miró á éste como pasado absolutamente á su propiedad y perdido para los habitantes. Del mismo modo en el mar,

(1) Derecho de la guerra y de la paz, lib. III, cap. VI, §. III, nota 7.
(2) Véase Grocio, ibid. y en el testo.

una embarcacion apresada al enemigo, mientras no se conduce á algun puerto ó en medio de una flota, pueden recobrarla y libertarla otras embarcaciones del mismo partido: porque su suerte no se ha decidido ni el dueño ha perdido sin remedio su propiedad, hasta que la embarcacion esté en lugar seguro por el enemigo que la ha apresado, y enteramente en su poder. Pero los reglamentos de cada estado pueden disponerlo de otra manera entre los ciudadanos (1), ya sea para evitar las disputas ó para estimular á los navios armados á que recobren las embarcaciones mercantes que ha cogido el enemigo.

No se atiende aquí á la injusticia ó justicia de la causa. No habria cosa estable entre los hombres ni seguridad alguna para comerciar entre las naciones que estan en guerra si se pudiese distinguir entre la guerra justa é injusta para atribuir á una efectos de derecho que se negasen á la otra, porque se daria motivo á una multitud de discusiones y de querellas. Es tan poderosa esta razon que ha obligado á atribuir, á lo menos con respecto á los bienes moviliarios, los efectos de una guerra pública á varias espediciones que no merecian sino el nombre de latrocinios; pero

(1) Grocio, ibid.

que los egecutaban los egércitos arreglados. Cuando las *grandes compañias*, despues de las guerras de los ingleses en Francia, recorrian la Europa y la saqueaban, nadie pensó en reclamar el botin que habian robado y vendido. En el dia no se admitiria la reclamacion de una embarcacion apresada por los corsarios berberiscos y vendida á un tercero, ó que se hubiese represado, aunque las piraterias de aquellos bárbaros no se pueden considerar sino impropiamente como actos de una guerra en forma. Aquí hablamos del derecho esterno; porque el interno y la conciencia obligan indudablemente á restituir á un tercero las cosas que se cogen al enemigo, el cual se las habia quitado en una guerra injusta, si paga los gastos que se han hecho para recobrarlas. Grocio (1) refiere infinitos egemplos de soberanos y generales que restituyeron generosamente esta especie de botin y aun sin exigir cosa alguna por los gastos ni por el trabajo. Pero no se procede de este modo sino con respecto al botin cogido recientemente; porque seria impracticable averiguar escrupulosamente los propietarios de lo que se ha cogido mucho tiempo antes; y ademas, porque han abandonado sin duda todo su

(1) Lib. III, cap. XVI.

derecho á unas cosas que ya no esperaban recobrar. Este es comunmente el modo de pensar acerca de lo que se pierde en la guerra; lo cual se abandona al instante como perdido sin recurso.

§. CXCVII. Los inmuebles, las ciudades, las tierras y las provincias pasan á poder del enemigo que se apodera de ellas, pero no se consuma su adquisicion ni su propiedad llega á ser estable y perfecta, sino por el tratado de paz, ó por la entera sumision y la estincion del estado á que pertenecian.

§. CXCVIII. Por consiguiente, ningun tercero puede adquirir con seguridad una plaza ó provincia conquistada, hasta que el soberano que la ha perdido haya renunciado á ella por el tratado de paz, ó hasta que sometido sin remedio haya perdido su soberania; porque mientras continúe la guerra y el soberano conserve la esperanza de recobrar sus posesiones por las armas ¿ha de venir un príncipe neutral á quitarle la libertad de ellas comprando al conquistador aquella plaza ó provincia? El primer dueño no puede perder sus derechos por la accion de un tercero; y si el adquiriente quiere conservar la adquisicion se hallará implicado en la guerra De esta suerte se colocó el rey de Prusia en el número de los enemigos de

la Suecia, recibiendo á Stettin de manos del rey de Polonia y del Zar bajo el nombre de secuestro (1). Pero luego que un soberano por el tratado definitivo de paz ha cedido un pais al conquistador, abandona todos los derechos que tenia á él, y seria absurdo que pudiera reclamarle de otro nuevo conquistador que se le quitase al primero, ó de cualquier príncipe que le hubiera adquirido por dinero, por cambio, ó por otro cualquier título.

§. CXCIX. El conquistador que se apodera de una ciudad ó de una provincia de su enemigo, no puede adquirir á ella justamente sino los mismos derechos que poseia el soberano contra quien ha tomado las armas. La guerra le autoriza á apoderarse de lo que pertenece á su enemigo: y si le quita la soberania de aquella ciudad ó provincia, la adquiere del mismo modo que está con las limitaciones y modificaciones que tenga. Por esta razon se cuida ordinariamente, ya sea en las capitulaciones particulares ó en los tratados de paz, de estipular que las ciudades y paises cedidos conservarán todos sus privilegios, libertades é inmunidades ¿y por que les ha de privar de ellas el conquis-

(1) Por el tratado de Schwedt de 6 de octubre de 1713.

tador á causa de las disensiones que tiene con su soberano? Sin embargo, si los habitantes se han hecho culpables personalmente para con él por algun atentado, puede por via de pena (1) privarlos de sus derechos é inmunidades; y puede tambien hacerlo si han tomado las armas contra él y se han hecho directamente sus enemigos. Entonces no les debe otra cosa que lo que un vencedor humano y equitativo debe á los enemigos sometidos; y si los reune é incorpora pura y simplemente á sus antiguos estados, no tendrán motivo de quejarse.

Hablo aquí de una ciudad ó pais que no forma simplemente cuerpo con una nacion ó que no pertenece plenamente á un soberano; pero sobre cuya ciudad ó pais tiene aquella nacion ó príncipe solo ciertos derechos. Si la ciudad ó provincia conquistada perteneciese plena y perfectamente al dominio de una nacion ó de un soberano, pasa en el mismo concepto al poder del vencedor. Si unida desde entonces al nuevo estado á que pertenece, pierde en la mudanza, es una desgracia que solamente puede imputar á la suerte de la guerra. De este modo una ciudad que

(1) No era su superior cuando le ofendieron; y por lo mismo les privará de sus derechos por via de reparacion ó de satisfaccion, y no *por via de pena*. D.

formase parte de una república y tuviese derecho de enviar diputados al consejo soberano ó á la asamblea nacional, si la conquista justamente un monarca absoluto, ya no puede pensar en derechos de esta naturaleza; porque no lo permite la constitucion del nuevo estado de que depende.

§. CC. Antiguamente perdian aun los particulares sus tierras por la conquista, y no es estraño que fuese esta la costumbre en los primeros siglos de Roma, porque eran repúblicas populares ó comunidades que se hacian la guerra; el estado poseia poco y la querella era verdaderamente causa comun de todos los ciudadanos. Pero en el dia no es tan terrible la guerra para los súbditos; las cosas se egecutan con mas humanidad y un soberano hace la guerra á otro soberano y no al pueblo desarmado. El vencedor se apodera de los bienes públicos y del estado, y los particulares conservan los suyos, no padecen por la guerra sino indirectamente, y la conquista solo les obliga á mudar de dueño.

§. CCI. Pero si conquista el estado entero y subyuga á la nacion ¿ de qué modo la ha de tratar el vencedor sin traspasar los limites de la justicia? ¿Cuales serán sus derechos sobre su conquista? Algunos se han atrevido á establecer el prin-

cipio monstruoso, de que el conquistador es dueño absoluto de su conquista y que puede disponer de ella como de cosa propia y tratarla como le agrade, segun la comun espresion; *tratar un estado como pais conquistado*: y de aquí sacan uno de los principios del gobierno *despótico*. Abandonemos á unas gentes que tratan á los hombres como efectos comerciables ó bestias de carga, que se entregan á la propiedad ó al dominio de otro; y discurramos conforme á los principios reconocidos por la razon y convenientes á la humanidad.

Todo el derecho del conquistador nace de la justa defensa de sí mismo (§§. III, XXVI y XXIX), la cual comprende la conservacion y perseguimiento de sus derechos. Por consiguiente, despues que ha vencido enteramente á una nacion enemiga puede sin duda hacerse primero justicia sobre lo que ha dado motivo á la guerra, y cobrarse de los gastos y perjuicios que le ha causado; puede segun lo exija el caso imponerla penas para que sirvan de escarmiento (1); y puede tambien si le obliga

(1) Ni por nosotros ni por los demas se debe castigar á nadie, sino por él mismo y por su bien. Así como el médico somete al licencioso, infestado de una enfermedad destructora, á las operaciones dolorosas que son indispensables, no para que sirva de escarmiento á los demas, sino para salvarle. Esto no

á ello la prudencia ponerla en situacion de que no dañe tan facilmente en lo sucesivo. Pero para desempeñar todos estos óbgetos debe preferir los medios mas suaves y acordarse que la ley natural no permite los males que se causan al enemigo, sino precisamente proporcionados á una justa defensa y á una seguridad racional para lo venidero. Algunos príncipes se han contentado con imponer una contribucion á la nacion vencida, y otros con privarla de algunos derechos, con quitarla una provincia, ó sugetándola por medio de fortalezas. Otros declarándose contra el soberano solo han dejado á la nacion en el goce de todos sus derechos, limitándose

impide que los testigos de sus dolores aprendan con su egemplo lo que cuesta la incontinencia. El egemplo, así en lo moral como en lo físico, tomado por principio de remedio conduciria á esas conclusiones chocantes y absurdas, de que cuanto mas se atormenta a los unos, mas bien se hace á los otros; que es bueno que haya enfermos y malvados, y que cuantos mas mártires y victimas haya, mas gentes habrá sanas y justas. Partiendo de este principio y del de la venganza, que no conoce límites, se ha venido á parar á las horcas, á las ruedas y á los demas suplicios esterminadores. "Si es importante que los hombres tengan „muchas veces á la vista los efectos del poder de las „leyes, es necesario que haya frecuentemente crimi„nales castigados con el último suplicio. Por eso la „pena de muerte supone crímines continuos; es decir, „que para que sea útil es preciso que no cause toda „la impresion que deberia causar." *Tratado de los delitos y de las penas*, §. XVI de la trad. franc. D.

á darla por su mano un nuevo monarca.

Pero si el vencedor juzga conveniente conservar la soberania del estado conquistado, y tiene derecho para hacerlo, el modo con que debe tratar á este estado dimana tambien de los mismos principios. Si se queja solamente del soberano, la razon nos demuestra que no adquiere por su conquista sino los derechos que pertenecian realmente al soberano desposeido; y al punto que el pueblo se somete le debe gobernar segun las leyes del estado. Si el pueblo no se somete voluntariamente subsiste el estado de guerra.

El conquistador que ha tomado las armas, no solamente contra el soberano sino contra la nacion misma, que ha querido sugetar á un pueblo feroz, y someter de una vez para siempre á un enemigo obstinado, puede con justicia imponer cargas á los vencidos, para indemnizarse de los gastos de la guerra y para castigarlos (1); y segun el grado de su indocilidad puede gobernarlos con un cetro mas duro y capaz de humillarlos, y si es necesario mantenerlos por algun tiempo en una especie de servidumbre. Pero esta situacion forzada debe finalizar luego que

(1) Sí, si se entiende por castigar *Corregir*. En este caso, no solo puede sino que debe, puesto que se ha hecho su señor. D.

cesa el peligro y los vencidos se convierten en ciudadanos, porque entonces espira el derecho del vencedor en cuanto á las medidas rigorosas, puesto que ya no exigen su defensa y seguridad precauciones estraordinarias. En fin todo se debe restituir á las reglas de un gobierno sábio y á los deberes de un buen príncipe.

Cuando un soberano erigiéndose en dueño absoluto del destino de un pueblo que ha vencido, quiere reducirle á la esclavitud hace que subsista entre él y el pueblo el estado de guerra. Los escitas decian á Alejandro el Grande: "entre el »señor y el esclavo jamas hay amistad; y »en medio de la paz siempre subsiste el »derecho de la guerra (1)." El que diga que puede haber paz en este caso, y una especie de contrato por el cual concede la vida el vencedor con la condicion de que los vencidos se reconozcan por esclavos, ignora que la guerra no transmite el derecho de quitar la vida al enemigo desarmado y sometido (§. CXL). Pero no contestamos: que siga para sí esta jurisprudencia, porque es digno de someterse á ella. Los valientes, que desprecian la vida sino la acompaña la libertad, estarán siem-

(1) *Inter dominum et servum nulla amicitia est; etiam in pace belli tamen jura servantur.* Qnint. Curt. lib. VII, cap. VIII.

pre en guerra con el opresor, aunque suspendan por su parte los actos de ella por impotencia. Por consiguiente, decimos tambien que si la conquista ha de estar sometida verdaderamente al conquistador, como á su soberano legítimo, es preciso que la gobierne segun los designios para los cuales se ha establecido el gobierno civil. Por lo comun el príncipe solo es el que da motivo á la guerra y por consiguiente á la conquista. Basta que un pueblo inocente sufra las calamidades de la guerra, sin que le sea funesta la paz misma. Un vencedor generoso se dedicará á aliviar á sus nuevos súbditos, á suavizar su suerte y se considerará obligado á ello indispensablemente. *La guerra*, segun la espresion de un escelente hombre, *deja siempre por pagar una deuda inmensa para satisfacer á la naturaleza humana* (1).

En este punto y en todos los demas se halla por dicha la buena política perfectamente de acuerdo con la humanidad. ¿Qué fidelidad ni auxilios se pueden esperar de un pueblo oprimido? Si queremos que nuestra conquista aumente verdaderamente nuestro poder y se adhiera á nosotros, debemos tratarla como un padre ó

(1) Montesquieu, en el *espíritu de las leyes.*

como un verdadero soberano. Yo admiro la generosa respuesta de aquel embajador de Priverna, que habiéndole introducido en el senado romano y habiéndole preguntado el cónsul: "¿Si usamos de clemen»cia, qué seguridad podremos tener en la »paz que vienes á pedirnos?" le respon»dió: "Si nos la concedeis con condi»ciones racionales será segura y eterna; »pero sino durará poco tiempo." Algunos se agraviaron de un discurso tan atrevido, pero la parte mas sana del senado juzgó que habia hablado como hombre, y como hombre libre. "¿Podemos esperar, »decian aquellos sábios senadores, que nin»gun pueblo ó ningun hombre permanez»ca en un estado en que no está contento, »luego que cese la necesidad que le obli»gaba á ello? Contad con la paz cuando »á los que se la dais la admitan volunta»riamente. ¿Qué felicidad podeis esperar »de aquellos á quien quereis reducir á la »esclavitud (1)? La dominacion mas se-

(1) *Quid, si pœnam*, inquit (consul), *remittimus vobis, qualem nos pacem vobiscum habituros speremus? Si bonam dederitis*, inquit, *et fidam, et perpetuam; si malam haud diuturnam*. Tum vero minari, nec id ambigue Privernatem quidam, et illis vocibus ad rebellandum incitari pacatos populos. Pars melior senatus ad meliora responsa trahere, et dicere, *viri et liberi vocem auditam: an credi posse ullum populum, aut hominem denique in ea conditione, cuius eum pœniteat, diutius quam necesse sit mansurum? Ibi pacem esse*

„gura, decia Camilo, es la que agrada al mismo que la sufre (1)."

Tales son los derechos que la ley natural señala al conquistador y los deberes que le impone. El modo de hacer valer los unos y de cumplir con los otros varia segun las circunstancias. Debe generalmente consultar los verdaderos intereses de su estado y conciliarlos en cuanto sea posible, por una sabia política, con los de su conquista. Puede, á egemplo de los reyes de Francia, incorporarla á su estado, como hacian los romanos, aunque procedieron de diferente modo segun los casos y las circunstancias. En tiempo que Roma necesitaba aumentarse destruyó la ciudad de Alba á quien tenia por rival, pero recibió en su seno á los habitantes y los convirtió en otros tantos ciudadanos. En lo sucesivo, dejando permanentes las ciudades conquistadas, concedió el derecho de vecinos romanos á los vencidos. La victoria no hubiera sido tan ventajosa á estos pueblos como lo fué su derrota.

El vencedor tambien puede ponerse simplemente en lugar del soberano despo-

fidam, ubi voluntarii pacati sint: neque eo loco, ubi servitutem esse velint, fidem sperandam esse. Tit. Liv. lib. VIII, cap. XXI.

(1) *Certe id firmissimum longe imperium est, quo obedientes gaudent.* Tit. Lib. lib. VIII, cap. XIII.

seido; como hicieron los tártaros en la China, cuyo imperio ha subsistido como estaba, gobernándose solamente por una nueva dinastia.

Finalmente el conquistador puede gobernar su conquista como un estado aparte, dejando subsistente su forma de gobierno. Pero este método es peligroso; porque no produce una union de fuerzas verdadera, y debilita la conquista sin robustecer mucho al estado conquistador.

§. CCII. Se pregunta á quien pertenece la conquista: ¿al príncipe que la ha hecho, ó á su estado? Esta es una cuestion que no debió suscitarse jamas. ¿Puede obrar el soberano, como tal, por ningun otro fin que por el bien del estado? ¿de quién son las fuerzas que emplea en sus guerras? ¿Aunque hiciera la conquista á sus propias espensas, con el dinero ahorrado ó con sus bienes particulares ó patrimoniales, no emplea en ella los brazos de sus súbditos? ¿no derrama su sangre? Pero supongamos tambien que se hubiera valido de tropas estrangeras y mercenarias ¿no espone su nacion al resentimiento del enemigo? ¿no la arrastra á la guerra? ¿y el fruto de ella será para él solo? ¿no toma las armas por la causa del estado y de la nacion? Todos los derechos que nazcan de la guerra son por consiguiente para la nacion.

Si el soberano hace la guerra por un motivo personal; por egemplo, para hacer valer el derecho de sucesion á una soberania estrangera, varia la cuestion, porque este negocio ya no es del estado; pero entonces la nacion debe tener libertad para no mezclarse en él sino quiere, ó para auxiliar á su príncipe. Si goza el poder de emplear las fuerzas de la nacion para sostener sus derechos personales ya no debe distinguirlos de los del estado. La ley de Francia, que reune á la corona las adquisiciones de sus soberanos, debia ser la ley de todos los reynos.

§. CCIII. Hemos visto (§. CXCVI) como podemos estar obligados, no esteriormente sino en conciencia y por las leyes de la equidad, á restituir á un tercero lo recobrado del enemigo, que le habia quitado en una guerra injusta. La obligacion es mas cierta y estensa con respecto á un pueblo á quien nuestro enemigo habia oprimido injustamente; porque un pueblo despojado de esta suerte de su libertad jamas pierde la esperanza de recobrarla. Si no se incorpora voluntariamente al estado que le ha conquistado, sino le ha ayudado libremente contra nosotros en la guerra, debemos sin duda usar de nuestra victoria, no para obligarle únicamente á mudar de dueño, sino para romper sus

cadenas. El fruto mas agradable de la victoria es libertar á un pueblo oprimido, y la mayor ganancia adquirir de este modo un amigo fiel. Habiendo quitado el canton de Schweitz á la casa de Austria el pais de Glaris, restituyó á los habitantes su primera libertad; y recibiendo á Glaris en la confederacion Helvética formó el sesto canton (1).

CAPITULO XIV.

Del derecho de Postliminio.

§. CCIV. El derecho de *Postliminio* es aquel, en cuya virtud vuelven á su primer estado las personas y las cosas cogidas por el enemigo, cuando caen de nuevo en poder de la nacion á que pertenecian.

§. CCV. El soberano está obligado á proteger la persona y los bienes de sus súbditos y á defenderlos contra el enemigo. Por consiguiente, cuando un súbdito ó parte de sus bienes ha caido en manos del enemigo; si por algun feliz acaecimiento vuelven al poder del soberano, es indudable que debe volverlos á su primer es-

(1) *Historia de la confederacion Helvética*, por Mr. de Watteville, lib. III en el año de 1351.

tado, restablecer las personas en todos sus derechos y obligaciones, entregar los bienes á los propietarios, y en una palabra, volver á poner todas las cosas como estaban antes de que se apoderase de ellas el enemigo.

La justicia ó la injusticia de la guerra no pruduce en este punto ninguna diferencia; no solamente porque segun el derecho de gentes voluntario se reputa justa la guerra por ambas partes en cuanto á sus efectos, sino tambien porque la guerra justa ó injusta es la causa de la nacion; y si los súbditos que pelean ó que padecen por ella, despues de haber caido ellos ó sus bienes en manos del enemigo, se hallan otra vez por una feliz casualidad bajo el dominio de su nacion, no hay razon ninguna para no restablecerlos en su primer estado como si no hubieran sido apresados. Si la guerra es justa habian sido cogidos injustamente, y no hay cosa mas natural que restablecerlos luego que se puede; y si la guerra es injusta, no estan mas obligados a soportar la pena que lo está el resto de la nacion. La fortuna carga el mal sobre ellos cuando son cogidos y los libra cuando se fugan, que es lo mismo que si no hubieran sido cogidos. Ni el soberano ni el enemigo tiene ningun derecho particular sobre ellos; y el

segundo pierde por un accidente lo que habia ganado por otro.

§. CCVI. Las personas vuelven otra vez, y las cosas se recobran por derecho de *Postliminio*, cuando despues de haberlas cogido el enemigo caen de nuevo en poder de su nacion (§. CCIV). Por consiguiente, se verifica este derecho al punto que las personas y las cosas cogidas por el enemigo caen en manos de los soldados de la misma nacion, ó se hallan en el egército, en el campo, en el territorio de su soberano ó en los lugares en que manda.

§. CCVII. Los que se reunen á nosotros para hacer la guerra forman un mismo partido, porque la causa es comun y el partido es único; y se consideran como una misma persona con nosotros. Por consiguiente, cuando las personas ó las cosas tomadas por el enemigo las recobran nuestros aliados ó auxiliares ó caen de cualquier modo en sus manos, es precisamente el mismo caso, en cuanto al efecto del derecho, que si se volviesen á hallar inmediatamente en nuestro poder; porque el de los aliados y el nuestro es igual en nuestra causa. El derecho pues de *Postliminio* se efectua en manos de los que hacen la guerra con nosotros, porque las personas y las cosas que rescatan del enemigo deben restituirse á su primer estado.

¿Pero este derecho se verifica en el territorio de nuestros aliados? Es necesario distinguir. Si estos hacen causa comun con nosotros y son asociados en la guerra, el derecho de *Postliminio* se verifica necesariamente para nosotros en su territorio lo mismo que en el nuestro; porque su estado se halla unido al nuestro y forma un solo partido en esta guerra. Pero si, como se practica frecuentemente en el dia, se limita el aliado á suministrarnos los auxilios estipulados en los tratados, sin romper él mismo con el enemigo, sus dos estados continuan observando la paz en sus relaciones inmediatas, y entonces los auxiliares que nos envia son los únicos participantes y asociados en la guerra; pero sus estados guardan la neutralidad.

§. CCVIII. Ahora bien, el derecho de *Postliminio* no se efectua en los pueblos neutrales; porque el que quiere permanecer neutral en una guerra, esta obligado á considerarla, en cuanto á sus efectos, como igualmente justa por ambas partes, y por consiguente, á mirar como bienes adquiridos todo lo que ha tomado el uno y el otro partido. Conceder al uno el derecho de reclamar las cosas que le ha cogido el otro, ó el derecho de *Postliminio* en su territorio, seria declararse en favor suyo y abandonar el estado de neutralidad.

§. CCIX. Pudiera recobrarse naturalmente toda clase de bienes por derecho de *Postliminio*; y siempre que se les reconozca con certeza, no hay ninguna razon intrinseca para esceptuar de él los bienes moviliarios. Por eso vemos que los antiguos restituian á sus primeros dueños esta especie de cosas recobradas del enemigo (1). Pero la dificultad de reconocer los bienes de esta clase y las disputas inumerables que produciria su reclamacion han obligado á establecer generalmente un uso contrario. Añadase á esto que la poca esperanza que queda de recobrar los efectos cogidos por el enemigo y conducidos ya á parage seguro, hace presumir racionalmente que los han abandonado los antiguos propietarios. Por consiguiente, se esceptuan con razon del derecho de *Postliminio* las cosas moviliarias, ó el botin, á menos que no se recobren inmediatamente del enemigo que acaba de cogerlas; en cuyo caso no es dificil conocerlas, ni se presume que las haya abandonado el propietario. Ahora bien, estando ya recibida y bien establecida la costumbre seria injusto menoscabarla (prelim. §. XXVI). Es verdad que los romanos

(1) Véanse infinitos egemplos en Grocio, lib. III, cap. XVI, §. II.

no trataban á los esclavos como á los demas bienes moviliarios; porque los restituian á sus dueños por el derecho de *Postliminio*, aun cuando no les devolviesen el resto del botin. La razon es clara: como siempre es facil de reconocer á un esclavo y saber á quien ha pertenecido, conservando el dueño la esperanza de recobrarle, no se presumia que hubiera abandonado su derecho.

§. CCX. Los prisioneros de guerra que han dado su palabra, y los pueblos y ciudades que se han sometido al enemigo y le han ofrecido ó jurado fidelidad, no pueden por sí mismos volver á su primer estado por derecho de *Postliminio*; porque debe guardarse la fé aun con los enemigos (§ CLXXIV).

§. CCXI. Pero si el soberano reconquista aquellas ciudades, paises ó prisioneros que se habian rendido al enemigo, recobra todos los derechos que tenia sobre ellos y debe restablecerlos en su primer estado (§. CCV). Entonces gozan del derecho de *Postliminio*, sin faltar á su palabra, ni quebrantar la fé que habian prometido: porque el enemigo pierde por las armas los derechos que habia adquirido por ellas. Pero debemos hacer una distincion con respecto á los prisioneros de guerra. Si estaban en absoluta libertad bajo su pa-

labra no quedan libres por solo volver al dominio de su nacion; puesto que tambien podian ir á sus casas sin dejar de ser prisioneros, y solamente puede eximirlos de su palabra la voluntad del que los hizo prisioneros, ó su sumision absoluta. Pero si solo han prometido no fugarse, cuya promesa hacen con frecuencia para evitar las incomodidades de la prision, no estan obligados mas que á no salir por sí mismos del territorio enemigo ó de la plaza que les ha señalado para su permanencia; y si las tropas de su partido consiguen apoderarse del parage en donde habitan quedan en libertad y vuelven á su nacion y á su primer estado por el derecho de las armas.

§. CCXII. Cuando una ciudad sometida por el enemigo la reconquista su soberano queda restablecida en su primer estado, y por consiguiente en todos sus derechos como acabamos de ver. Se pregunta ¿si la ciudad recobra de esta suerte los bienes suyos que el enemigo habia enagenado cuando era dueño de ella? Es preciso primeramente distinguir entre los bienes moviliarios que no se recobran por derecho de *Postliminio* (§. CCIX) y los inmuebles. Los primeros pertenecen al enemigo que se apodera de ellos y puede enagenarlos sin reintegro. En cuanto á los inmuebles es necesario acordarse que la

adquisicion de una ciudad tomada en la guerra, no es plena y consumada sino por el tratado de paz, por la sumision completa, ó por la destrucion del estado á que pertenecia (§. CXCVII). Hasta entonces le queda al soberano de ella la esperanza de reconquistarla ó de recobrarla por la paz; desde el momento en que vuelve á su poder la restablece en todos sus derechos (§. CCV); y por consiguiente recobra todos los bienes que son recobrables por su naturaleza. Asi pues recobrará sus inmuebles de manos de aquellos que se habian apresurado á adquirirlos; porque hicieron una adquisicion aventurada comprándolos al que no tenia un derecho absoluto á ellos; y si sufren una pérdida ellos mismos se han espuesto voluntariamente. Pero si la ciudad se habia cedido al enemigo por un tratado de paz, ó si ha caido plenamente en su poder por la sumision del estado entero, no se verifica en ella el derecho de *Postliminio*; y los bienes enagenados por el conquistador lo son validamente y sin reintegro. No puede reclamarlos si en lo sucesivo por una feliz casualidad se liberta del yugo del vencedor. Cuando Alejandro regaló á los tésalos la cantidad que debian á los tebanos (§. LXXVII) era dueño absoluto de la república de Tebas, cuya

ciudad destruyó y mandó vender los habitantes.

Las mismas decisiones se necesitan para los inmuebles de los particulares sean ó no prisioneros que enagena el enemigo mientras es dueño del pais. Grocio se propone la cuestion (1), con respecto á bienes inmuebles poseidos en pais neutral por un prisionero de guerra. Pero esta cuestion es nula en nuestros principios; porque el soberano que hace un prisionero en la guerra no tiene otro derecho que el de retenerle hasta el fin de ella ó hasta que sea cangeado (§§. CXLVIII y sig.); y no adquiere ninguno sobre sus bienes si no logra apoderarse de ellos. Es imposible hallar ninguna razon natural para que el que retiene á un prisionero tenga derecho de disponer de sus bienes cuando éste no los lleva consigo.

§. CCXIII. Cuando una nacion, un pueblo, ó un estado, ha sido subyugado enteramente ¿se pregunta, si por una revolucion puede gozar del derecho de *Postliminio*? Tambien es preciso distinguir los casos para responder bien á esta cuestion: si este estado subyugado no ha consentido todavia en su nueva sugecion, sino se ha rendido voluntariamente y solo

(1) Lib. III, cap. IX, §. VI.

ha dejado de resistir por impotencia; si su vencedor no ha dejado la espada de conquistador para empuñar el cetro de un soberano equitativo y pacífico; este pueblo no está verdaderamente sometido sino vencido y oprimido, y cuando le libertan las armas de un aliado recobra sin duda su primer estado (§. CCVII). Su aliado no puede hacerse su conquistador, porque es un libertador á quien únicamente está obligado á recompensar. Si el último vencedor, sin ser aliado del estado de que hablamos, intenta sugetarle bajo sus leyes como un premio de su victoria, se coloca en lugar del primer conquistador y se convierte en enemigo del estado que aquel ha oprimido: este estado puede resistirle legítimamente y aprovechar una ocasion favorable para recobrar su libertad. Si le habian oprimido injustamente, el que le libra del yugo del opresor debe restablecerle generosamente en todos sus derechos (§. CCIII).

Esta cuestion varía con respecto á un estado que se ha rendido voluntariamente al vencedor. Si los pueblos, tratados no ya como enemigos sino como verdaderos súbditos, se han sometido á un gobierno legítimo dependen en adelante de un nuevo soberano ó se incorporan al estado conquistador; forman parte de él y siguen

su destino, porque se halla absolutamente destruido su antiguo estado y espiran todas sus relaciones y alianzas (lib. II, §. CCIII). Por consiguiente, cualquiera que sea el nuevo conquistador que subyuga en lo sucesivo el estado á que estan unidos aquellos pueblos, sufren la suerte de él como la parte sigue la suerte del todo. De este modo lo han practicado siempre las naciones mas justas y equitativas, especialmente con respecto á una conquista antigua. Los mas moderados se limitan á restituir la libertad á un pueblo nuevamente sometido, al cual no juzgan todavia perfectamente incorporado ni muy unido por inclinacion al estado que han vencido.

Si el pueblo por sí mismo sacude el yugo y adquiere de nuevo la libertad, recobra todos sus derechos, vuelve á su primer estado y las naciones estrangeras no tienen derecho de juzgar si se ha sustraido á una autoridad legitima, ó si ha roto sus cadenas. De esta suerte, el reyno de Portugal que habia invadido el rey de España Felipe II con pretesto de un derecho hereditario, pero en realidad por la fuerza ó por el terror de las armas, luego que arrojó á los españoles, restableció su corona independiente, recobró sus antiguos derechos y colocó en el trono al duque de Braganza.

§. CCXIV. Gozan sin duda del derecho de *Postliminio* las provincias, las ciudades y el territorio que restituye el enemigo por el tratado de paz; porque debe restablecerlas el soberano en su estado primitivo, lúego que vuelven á su poder (§. CCXIV), de cualquier modo que las recobre. Cuando por el tratado de paz restituye el enemigo una ciudad, renuncia al derecho que habia adquirido por las armas, y es lo mismo que sino la hubiera tomado. No hay ninguna razon que dispense al soberano de reponerla en sus derechos, y en su primer estado.

§. CCXV. Pero todo lo que se ha cedido al enemigo por el tratado de paz queda verdadera y plenamente enagenado. Ya no tiene nada de comun con el derecho de *Postliminio*, á menos que no se deshaga y anule el tratado de paz.

§. CCXVI. Y como las cosas que no se mencionan en el tratado de paz permanecen en el estado en que se hallan en el momento en que ésta se concluye, y se ceden tácitamente por una ú por otra parte al que las posee, decimos en general que el derecho de *Postliminio* ya no tiene efecto despues de concluida la paz. Este derecho es enteramente relativo al estado de guerra.

§. CCXVII. Por esta misma razon hay

que hacer sin embargo una escepcion á favor de los prisioneros de guerra. Su soberano debe libertarlos al tiempo de la paz (§. CLIV). Sino puede, si le obliga la suerte de las armas á admitir condiciones duras é inicuas, el enemigo, que debia soltarlos luego que concluye la guerra y ya no pueden causarle ningun temor §. CL y CLIII), continúa con ellos el estado de guerra, si los retiene en cautividad, y especialmente si los reduce á la esclavitud (§. CLII). Por consiguiente, tienen derecho para fugarse si pueden y regresar á su patria lo mismo que en tiempo de guerra, puesto que continua con respecto á ellos; y entonces el soberano, que debe protegerlos, está obligado á restablecerlos en su primer estado (§. CCV).

§. CCXVIII. Decimos mas: estos prisioneros detenidos sin razon legítima despues de la paz, quedan libres en el momento que fugados de su prision se hallan en pais neutral: porque alli no pueden los enemigos perseguirlos ni arrestarlos (§. CXXXII), y el que retiene á un prisionero inocente despues de la paz persiste en ser su enemigo. Esta regla debe tener efecto y le tiene realmente entre las naciones en que la esclavitud de los prisioneros de guerra no está recibida ni autorizada.

§. CCXIX. Es claro, por todo lo que acabamos de decir, que los prisioneros de guerra deben ser considerados como ciudadanos que pueden regresar algun dia á su patria: y entonces está obligado el soberano á restablecerles en su estado primitivo. De aquí se sigue evidentemente que los derechos de estos prisioneros y las obligaciones á que están sugetos, ó los derechos de otro sobre ellos, subsisten en su integridad, y en la mayor parte permanecen únicamente suspensos en cuanto á su egercicio durante el tiempo de la prision.

§. CCXX. Por consiguiente, el prisionero de guerra conserva el derecho de disponer de sus bienes y particularmente en artículo de muerte; y como no hay cosa en su estado de cautividad que pueda quitarle el egercicio de su derecho bajo este último aspecto, el testamento de un prisionero de guerra debe valer en su patria sino ha caducado por algun vicio inherente.

§. CCXXI. Entre las naciones en donde es indisoluble el matrimonio ó dura toda la vida, siempre que no se disuelva judicialmente, este vinculo subsiste á pesar de la cautividad de uno de los cónyuges; y el que regresa á su casa recobra todos sus derechos matrimoniales por el de *Postliminio.*

§. CCXXII. No tratamos aquí circunstanciadamente de lo que han establecido con respecto á este derecho de *Postliminio* las leyes civiles de algunos pueblos. Observamos únicamente que estos reglamentos particulares solo obligan á los súbditos del estado y no tienen fuerza alguna contra los estrangeros. No hablamos tampoco de lo que se arregla en los tratados, porque estos convenios particulares establecen un derecho facticio que solo pertenece á los contratantes. Las costumbres que ha introducido un uso largo y constante, obligan á los pueblos que han consentido en ellas tácitamente, y deben respetarse cuando no se oponen en nada á la ley natural. Pero son viciosas y no tienen vigor las que ofenden esta ley sagrada, y léjos de conformarse las naciones con semejantes costumbres están obligadas á trabajar para que se proscriban. El derecho de *Postliminio* entre los romanos tenia efecto aun en plena paz con respecto á algunos pueblos, con los cuales no tenia Roma *ni vínculos de amistad, ni derecho de hospitalidad, ni alianza* (1); porque, como ya hemos observado, miraban á aquellos pueblos en algun

(1) Digest. lib. XLIX, *de capt. et Postlim.* leg. V, §. II.

modo como enemigos; pero otras costumbres mas apacibles han abolido casi en todas partes este resto de barbarie.

CAPITULO XV.

Del derecho de los particulares en la guerra.

§. CCXXIII. El derecho de hacer la guerra, como hemos demostrado en el capítulo I de este libro, pertenece únicamente al poder soberano. No solo le pertenece decidir si conviene emprender la guerra y declararla, sino tambien dirigir todas sus operaciones, como cosas de la mayor importancia para la conservacion del estado. Por consiguiente, los súbditos no pueden obrar en esto por sí mismos, ni tienen permiso para cometer ninguna hostilidad sin órden del soberano: pero en el concepto de que no se comprende la defensa de sí mismo en el término de hostilidades. Si un súbdito puede muy bien rechazar la violencia misma de un conciudadano cuando le falte el socorro del magistrado, con mas razon podrá defenderse del ataque impensado de los estrangeros.

§. CCXXIV. La órden del soberano que manda los actos de hostilidad y dá

derecho para cometerlos, es general ó particular. La declaracion de guerra, que manda á todos los súbditos perseguir á los súbditos del enemigo, comprende una órden general. Los generales, los oficiales, los soldados, los armadores y los partidarios que tienen comisiones del soberano, hacen la guerra en virtud de una órden particular.

§. CCXXV. Pero si los súbditos necesitan órden del soberano para hacer la guerra, es únicamente en virtud de las leyes esenciales á todas las sociedades políticas, y no por efecto de ninguna obligacion con respecto al enemigo; porque desde el instante que una nacion toma las armas contra otra se declara enemiga de todos los individuos que la conponen, y los autoriza á que la traten como tal. ¿Qué derecho tendria para quejarse de las hostilidades que cometiesen algunos particulares contra ella sin órden de su superior? Por consiguiente, la regla de que hablamos se refiere al derecho público general, mas bien que al de gentes propiamente dicho, ó á los principios de las obligaciones recíprocas de las naciones.

§. CCXXVI. Si solo considerasemos el derecho de gentes en sí mismo, luego que dos naciones se hallan en guerra todos los súbditos de la una pueden obrar con-

tra la otra hostilmente y causarla todos los daños que autoriza el estado de guerra. Pero si dos naciones se acometiesen con todo el cúmulo de sus fuerzas la guerra llegaria á ser mucho mas cruel y destructora; y con dificultad se concluiria de otro modo que por la ruina entera de uno de los dos partidos, como lo confirman las guerras antiguas y las primeras de Roma contra las repúblicas populares que la rodeaban. Por consiguiente, con razon se ha erigido en costumbre el uso contrario entre las naciones de Europa, á lo menos en aquellas que mantienen tropas arregladas ó milicias permanentes. Las tropas solas hacen la guerra; el resto del pueblo permanece tranquilo y la necesidad de una órden particular está tan bien establecida, que aun cuando se declare la guerra entre dos naciones, si los paisanos cometen por sí mismos algunas hostilidades el enemigo los trata sin conmiseracion y los manda ahorcar como ladrones ó bandidos. Lo mismo sucede con los corsarios, á los cuales únicamente puede asegurar una patente de su príncipe ó del almirante, de ser tratados, si los cogen, como prisioneros hechos en una guerra en forma.

§. CCXXVII. Sin embargo, en las declaraciones de guerra se usa todavia la

antigua fórmula que ordena á todos los súbditos no solamente romper todo comercio con los enemigos, sino tambien *perseguirlos*. El uso interpreta esta órden general. Es cierto que autoriza y aun obliga á todos los súbditos de cualquier clase que sean á detener las personas y las cosas pertenecientes al enemigo, cuando caen en su poder; pero no los estimula para que emprendan ninguna espedicion ofensiva sin comision ú órden particular.

§. CCXXVIII. No obstante hay ocasiones en que los súbditos pueden presumir racionalmente la voluntad de su soberano, y proceder en consecuencia de su órden tácita. Por esta razon, si á pesar del uso, que reserva comunmente á las tropas las operaciones de la guerra, el vecindario de una plaza fuerte tomada por el enemigo no le ha prometido ó jurado sumision, y halla una ocasion favorable de sorprender la guarnicion y restituir la plaza al dominio del soberano, puede presumir libremente que el príncipe aprobará tan generosa empresa. ¿Y quién se atreverá á condenarla? Es cierto que si los vecinos yerran el golpe el enemigo los tratará con mucho rigor; pero esto no prueba que la empresa sea ilegitima ó contraria al derecho de la guerra. El enemigo usa de su derecho, del derecho

de las armas (1), que le autoriza á usar del terror hasta cierto punto, para evitar que los súbditos del soberano á quien hace la guerra se atrevan con facilidad á intentar acciones arriesgadas, cuyo buen éxito pudiera serle funesto. En la última guerra (2) hemos visto al pueblo de Génova tomar de repente las armas por sí mismo y arrojar á los austriacos de la ciudad. La república celebra anualmente la memoria de un suceso que la restituyó la libertad.

§. CCXXIX. Los armadores que equipan á su costa embarcaciones para hacer el corso, adquieren la propiedad del botin en recompensa de sus anticipaciones y de los peligros á que se esponen; y le adquieren por la concesion del soberano que los concede patentes. Les cede una parte del botin ó todo entero, segun la especie del contrato que ha hecho con ellos.

No estando los súbditos obligados á examinar escrupulosamente la justicia de la guerra, que no siempre están en situacion de conocer bien, y sobre la cual en caso de duda deben referirse al juicio del soberano (§. CLXXXVII); no hay ninguna duda de que no pueden en buena conciencia servir á su patria armando em-

(1) Del derecho del mas fuerte. D.
(2) En 1746 y 1747. D.

barcaciones de corso, siempre que la guerra no sea evidentemente injusta. Al contrario, es un oficio vergonzoso para los estrangeros tomar patentes de un príncipe para egercer piraterias en una nacion absolutamente inocente con respecto á ellos. La avaricia del oro es el único motivo que los incita, y la patente que reciben, asegurándoles la impunidad, no puede lavar su infamia. Los que favorecen de esta manera á una nacion, cuya causa es indudablemente justa, y que no ha tomado las armas sino para librarse de la opresion, son los únicos disculpables; y aun serian laudables si el odio á la opresion y el amor á la justicia, mas bien que el de la ganancia, les escitase á generosos esfuerzos y á esponer á la suerte de la guerra su vida ó su fortuna.

§. CCXXX. El noble designio de instruirse en el arte de la guerra y llegar á ser por este medio mas capaz de servir con utilidad á la patria, ha establecido el uso de servir como voluntarios, aun en los egércitos estrangeros, y un fin tan laudable justifica sin duda este uso. En el dia son tratados los voluntarios por el enemigo que los hace prisioneros como dependientes del egército en que pelean, y no hay cosa mas justa; porque se unen á él de hecho, defienden la misma causa y

poco importa que sea en virtud de alguna obligacion ó por efecto de su libre voluntad.

§. CCXXXI. Nada pueden emprender los soldados sin órden espresa ó tácita de sus oficiales; porque su obligacion es obedecer y egecutar, y no proceder por su propia autoridad: no son mas que instrumentos en mano de sus comandantes. En este punto se debe recordar lo que entendemos por una órden tácita, que es lo que se comprende necesariamente en una órden espresa ó en las comisiones encargadas por un superior. Lo que se dice de los soldados debe entenderse á proporcion de los oficiales y de todos los que egercen algun mando subalterno. Por consiguiente, con respecto á las cosas que no se les han encargado se pueden comparar unos y otros a los simples particulares, que no deben emprender ninguna cosa sin órden para ello. La obligacion de los militares aun es mucho mas estrecha; porque las leyes de la milicia prohiben espresamente obrar sin órden; y es tan necesaria esta disciplina que casi no deja ningun motivo para la presuncion. Una empresa que parecerá muy ventajosa y de un éxito casi cierto, puede tener consecuencias funestas en la guerra y seria peligroso atenerse al juicio de los

subalternos que no conocen todos los designios del general, ni tienen sus luces, ni es de creer que piense dejarles que obren por sí mismos. Pelear sin órden es casi siempre para un militar pelear contra la órden espresa ó contra la prohibicion, y apenas hay otro caso que el de la defensa propia en que puedan obrar sin órden los soldados y subalternos. En este caso se presume la órden con seguridad; ó mas bien el derecho de defender su persona, que pertenece naturalmente á cada uno y no necesita de ningun permiso. Durante el sitio de Praga (1) en la última guerra, algunos granaderos franceses sin órden y sin oficiales hicieron una salida, se apoderaron de una bateria, clavaron varios cañones y condugeron los demas á la plaza. La severidad romana los hubiera castigado de muerte. Sabido es el famoso egemplo del consul Manlio (2), que mandó quitar la vida á su propio hijo victorioso, porque habia peleado sin su órden. Pero la diferencia de los tiempos y de las costumbres obliga á los generales á templar aquella severidad. El Mariscal de Belle Isle reprendió en público á aquellos valientes granaderos; pero mandó que les diesen secreta-

(1) En 1742.
(2) Tit. Liv. lib. VIII, cap. VII.

la vida. Si debiera el estado rigorosamente indemnizar á todos los que pierden de este modo, en breve se agotarian los fondos públicos; y seria preciso que todos contribuyesen por sí mismos en una justa proprocion, cuyo medio seria impracticable; ademas de que estas indemnizaciones estarian espuestas á infinitos abusos y aun pormenor espantoso. Por consiguiente, es de presumir que jamas han tenido esta intencion los que se han reunido en sociedad.

Pero es muy conforme a los deberes del estado y del soberano, y por lo mismo muy equitativo y justo, socorrer en cuanto sea posible a los desgraciados á quienes han arruinado los destrozos de la guerra; y cuidar tambien de una familia cuyo gefe y apoyo ha perdido la vida por servicio del estado. Para el que conoce sus deberes hay muchas deudas sagradas aunque no produzcan accion contra él (1).

(1) En general es un deber indispensable de todos los soberanos tomar las providencias mas eficaces para que sus súbditos que estan en guerra padezcan por ella lo menos que sea posible, en lugar de esponerlos voluntariamente á mayores males. Felipe II durante las guerras de los Paises Bajos prohibió que se devolviesen ó cangeasen los prisioneros de guerra; prohibió á los paisanos bajo pena de muerte que pagasen contribuciones, para libertarse del incendio y del pillage; y suspendió bajo las mismas penas las salvaguardias. Los estados generales dictaron medidas muy sabias contra este bárbaro decreto, publicando un edicto en el cual despues de esponer las funestas consecuencias de

CAPITULO XVI.

De diversos convenios que se hacen durante la guerra.

§. CCXXXIII. Llegaria á ser la guerra muy cruel y funesta si se cortase absolutamente toda especie de comercio entre enemigos. Segun observa Grocio (1) quedan todavia algunos *comercios de guerra* como los llaman Virgilio (2) y Tacito (3). Las ocurrencias y acaecimientos de la guerra obligan á los enemigos á hacer diversos convenios entre sí. Como hemos tratado en general de la fé que deben guardarse los enemigos, no tenemos precision de probar ahora la obligacion de cumplir con fidelidad los convenios celebrados durante la guerra, y no nos queda mas que esplicar su naturaleza. Algunas veces se convienen en suspender las hostilidades por cierto tiempo, y si este convenio se hace solo por un

la barbarie española, exhortaban á los flamencos á que pensasen en su conservacion, y amenazaban diciendo que usarian de represalias contra los que obedeciesen el cruel decreto de Felipe; y por este medio pusieron fin á los horrores que habia causado.

(1) Lib. III, cap. XXI, §. I.

(2) .... *Belli commercia Turnus*
Sustulit ista prior....
Æneid. X, v. 532.

(3) Annat. lib. XIV, cap. XXXIII.

termino corto se llama *suspension de armas ó armisticio.* De esta clase son los que se hacen para enterrar los muertos despues de un asalto ó de una batalla; ó para conferenciar con los gefes enemigos. Si el convenio es por un tiempo mas considerable, y sobre todo si es general, se llama mas particularmente *tregua*; aunque muchos usan indiferentemente cualquiera de estas espresiones.

§. CCXXXIV. La *tregua* ó la *suspension de armas* no concluye la guerra, sino que suspende solamente los actos de ella.

§. CCXXXV. La tregua es particular ó universal. En la primera cesan las hostilidades únicamente en ciertos lugares, como entre una plaza y el egército que la asedia; y la segunda, la suspende generalmente y en todos los lugares entre las dos potencias que estan en guerra. Tambien se podrian distinguir treguas particulares con respecto á los actos de hostilidades ó á las personas; es decir, que se pueden convenir en abstenerse por algun tiempo de cierta especie de hostilidades, ó que dos cuerpos de egército pueden acordar entre sí una tregua, ó suspension de armas, sin relacion á ningun parage.

§. CCXXXVI. Cuando la tregua general es de muchos años casi no se diferencia de la paz, sino en que deja indecisa la

cuestion que ha sido causa de la guerra. Cuando las naciones estan cansadas de pelear sin poder convenirse en el motivo de su disputa recurren á esta especie de convenio. Así vemos que se hacen comunmente, en lugar de paces, treguas de muchos años entre los cristianos y los turcos; ya por un falso espíritu de religion, ó porque ni unos ni otros han querido reconocerse recíprocamente por dueños legítimos de sus posesiones respectivas.

§. CCXXXVII. Para que el convenio sea válido es necesario que se haga con poder suficiente; porque todo cuanto se hace en la guerra es con autoridad del poder soberano, que es el único que tiene derecho para emprenderla y para dirigir sus operaciones (§. IV). Pero como es imposible que lo egecute todo por sí mismo, es absolutamente preciso que transmita una parte de su poder á sus ministros y oficiales. Se trata de saber cuales son las cosas, cuya disposicion se reserva al soberano; y cuales las que se supone naturalmente que confia á los ministros, á los generales y á los oficiales en la guerra. Mas arriba (lib. II, §. CCVII) hemos establecido y esplicado el principio que nos ha de servir ahora de regla general. Sino hay órden especial del soberano, se supone que el que manda en su nombre se halla re-

vestido de los poderes necesarios para el egercicio racional y saludable de sus funciones, y para todo lo que se deriva naturalmente de su comision; pero lo demas se reserva al soberano, porque se presume que no ha comunicado su poder para mas de lo que es necesario al buen éxito de los negocios. Segun esta regla solo el soberano mismo, ó aquel á quien ha dado espresamente su facultad, puede concluir y ajustar la tregua general; porque para el buen éxito de las operaciones, no es necesario que el general se halle revestido de una autoridad tan estensa. Traspasaría entonces los limites de sus funciones, que son dirigir las operaciones de la guerra en donde manda, y no arreglar los intereses generales del estado; y es una cosa tan importante la conclusion de una guerra general que se supone siempre que está reservada al soberano. Un poder tan estenso solo conviene al gobernador ó virey de un pais distante, para los estados que gobierna; pero si la tregua es de muchos años se presume naturalmente que necesita la ratificacion del soberano.

Los cónsules y otros generales romanos podian conceder treguas generales por el tiempo de su mando; pero si era demasiado considerable ó daba mas estension á la tregua, era indispensable la ratifica-

cion del senado y del pueblo. Una tregua aunque sea particular, pero por mucho tiempo, parece que escede tambien el poder ordinario de un general y que no puede concluirla sino con la reserva de la ratificacion.

Por lo tocante á treguas particulares por un término corto, es muchas veces necesario, y casi siempre conveniente, que el general tenga poder para concluirlas: es necesario, siempre que no se pueda aguardar el consentimiento del príncipe, y conveniente en las ocasiones en que la tregua solo se dirige á economizar la sangre, y no puede menos de producir el beneficio comun de los contratantes. Se presume pues naturalmente que el general ó el comandante en gefe está revestido de este poder. Por lo mismo, el gobernador de una plaza y el general sitiador pueden ajustar armisticios para enterrar los muertos ó para conferenciar; y pueden tambien convenir en una tregua de algunos meses, con la condicion de que la plaza se rendirá sino recibe socorros en este tiempo &c. Semejantes convenios solo se dirigen á suavizar los males de la guerra y á ninguno pueden perjudicar probablemente.

§. CCXXXVIII. Todas estas treguas y suspensiones de armas se concluyen por la autoridad del soberano, que consiente

en unas inmediatamente; y en otras por el ministerio de sus generales y oficiales: en todas ellas se compromete su fé y debe vigilar en su observancia.

§. CCXXXIX. La tregua obliga á las partes contratantes desde el momento en que queda concluida; pero no puede tener fuerza de ley con respecto á los súbditos de ambas partes, hasta que se haya publicado solemnemente; y así como una ley desconocida no puede imponer obligacion, del mismo modo la tregua no obliga a los súbditos sino cuando se les notifica debidamente; de suerte, que si antes de conocerla con certidumbre egecutan alguna cosa contraria á ella, como alguna hostilidad, no se les puede castigar. Pero como el soberano debe cumplir sus promesas está obligado á mandar restituir las presas que se hagan desde el momento en que ha debido principiar la tregua. Los súbditos que no la han observado por no saberla, no estan obligados á ninguna indemnizacion, como tampoco su soberano que no ha podido notificársela mas pronto. Este es un accidente del que no tienen culpa ni el soberano ni los súbditos. Si una embarcacion que se halla en alta mar cuando se publica la tregua, encuentra una embarcacion enemiga y la echa á pique, no se la puede obligar á reparar los

perjuicios, porque no es culpable. Si ha apresado la embarcacion debe solamante restituirla, porque no puede retenerla contra la tregua. Pero los que por falta suya ignorasen su publicacion, estarian obligados á reparar el perjuicio que hubieran causado contra su tenor. La falta simple y especialmente la falta leve, puede muy bien evitar el castigo hasta cierto punto; y aunque es verdad que no merece la misma pena que el dolo, no por eso dispensa de la reparacion del perjuicio. A fin de evitar en cuanto sea posible cualquiera dificultad, tienen los soberanos la costumbre, así en las treguas, como en los tratados de paz, de fijar plazos diferentes para la cesacion de las hostilidades, segun la situacion y la distancia de los parages.

§. CCXL. Puesto que la tregua no puede obligar á los súbditos si la ignoran debe publicarse solemnemente en todos los lugares en donde haya de observarse.

§. CCXLI. Si algunos súbditos militares ó simples particulares quebrantan la tregua, no por eso se rompe ni se viola la fé pública; pero debe obligarse á los culpables á la reparacion completa del perjuicio y castigarlos con severidad. Si el soberano se negase á hacer justicia al ofendido, tomaria parte él mismo en el delito y violaria la tregua.

§. CCXLII. Ahora bien, si uno de los contratantes, ó alguno con órden suya, ó solamente con su consentimiento, comete algun acto contrario á la tregua hace injuria á la otra parte contratante; se rompe la tregua y el ofendido puede acudir inmediatamente á las armas, no solo para proseguir las operaciones de la guerra, sinó tambien para (1) vengar la nueva injuria que acaba de recibir.

§. CCXLIII. Sin embargo, algunas veces se convienen en la pena que ha de sufrir el infractor de la tregua, que entonces no se rompe inmediatamente á la primera infraccion. Si la parte culpable se somete á la pena y repara el perjuicio; subsiste la tregua y nada tiene ya que solicitar el ofendido. Si se han convenido en la alternativa de que en caso de infraccion sufrirá cierta pena el culpable ó que se romperá la tregua; á la parte ofendida la toca elegir si ha de exigir la pena, ó aprovecharse del derecho de volver a tomar las armas; porque si el infractor debiera elegir, seria inútil la estipulacion de la alternativa; puesto que negándose simplemente á sufrir la pena estipulada romperia el convenio y de esta suer-

(1) Para *obtener satisfaccion* de la nueva injuria &c. Asimismo será mejor sustituir la palabra *satisfaccion* á la pena en el párrafo siguiente: y de este modo se evitara cualquier abuso y ambigüedad. D.

te daria al ofendido el derecho de volver á tomar las armas. Ademas, en cláusulas de seguridad como esta, no se presume que se ha puesto la alternativa en favor del que falta á sus obligaciones; y aun seria ridículo suponer que se reserva la ventaja de romper por su infraccion, mas bien que sufrir la pena, pues le basta romper sencillamente. La cláusula penal solo está puesta para evitar que se rompa tan facilmente la tregua; y no se puede poner con la alternativa, sino para proporcionar á la parte ofendida el derecho de romper, si lo tiene por conveniente, un convenio en el cual le muestra poca seguridad la conducta de su enemigo.

§. CCXLIV. Es preciso determinar exactamente el termino de la tregua para que no haya duda ni contienda acerca del tiempo en que principia, ó en que acaba. La lengua francesa sumamente clara y precisa para quien sabe hablarla, presenta espresiones para prueba de la sutileza mas refinada. Con las palabras *inclusivamente y esclusivamente* se evita toda la ambigüedad que pueda haber en el convenio, con respecto á los dos terminos de la tregua, de su principio y de su fin. Si se dice, por egemplo, que durará la tregua desde primero de marzo inclusivamente hasta quince de abril tambien inclusivamente, no

queda ninguna duda; pero si se hubiera dicho simplemente desde primero de marzo hasta quince de abril, habria motivo para disputar si estos dos dias que sirven de termino estan ó no comprendidos en la tregua. Efectivamente los autores no estan de acuerdo sobre esta cuestion. Con respecto al primero de estos dos dias parece indudable que está comprendido en la tregua; porque si se convienen en que la ha de haber desde el primero de marzo, es lo mismo que decir naturalmente que cesarán las hostilidades el primero de marzo. Mas duda hay con respecto al último dia, porque la espresion *hasta* parece que le separa del tiempo del armisticio. Sin embargo, como se dice frecuentemente *hasta y comprendido* tal dia, la palabra *hasta* no es necesariamente esclusiva segun el genio de la lengua; y como la tregua que economiza la sangre humana es sin duda una materia favorable, será ciertamente lo mas seguro comprender en ella el dia mismo de la tregua. Tambien pueden servir las circunstancias para determinar el sentido; pero se comete una gran falta en no quitar toda equivocacion cuando para esto basta añadir una sola palabra.

La palabra *dia* debe entenderse de un dia natural en los convenios de nacion á nacion; porque solo en este sentido les

sirve el dia de medida comun: la manera de contar por dias civiles nace del derecho civil de cada pueblo y varía segun los paises. El dia natural principia al salir el sol y dura 24 horas ó una revolucion diurna del sol. Por consiguiente, si se convienen en una tregua de cien dias desde el primero de marzo, principia al salir el sol el primer dia de este mes; y debe durar 100 dias de á 24 horas cada uno. Pero como el sol no sale á la misma hora todo el año, para evitar la nimiedad y la sutileza, indigna de la buena fé que debe reynar en esta especie de convenio, nò hay duda que se debe entender que concluye la tregua al salir el sol, lo mismo que ha principiado. El término de un dia se entiende de un sol á otro sin sutilizar sobre algunos momentos que adelanta ó atrasa su salida. Si el que ha hecho una tregua de cien dias desde el 21 de junio, en que sale el sol á las cuatro de la mañana, toma las armas á esta misma hora el dia que concluye la tregua y sorprende á su enemigo antes de salir el sol, merece sin duda que se le mire como un enredador sin fé.

Sino se ha señalado término para principiar la tregua, como obliga á los contratantes al instante que la concluyen (§. CCXXXIX), deben publicarla inme-

diatamente para que se observe; porque no obliga á los súbditos hasta el momento en que se les publica formalmente (*ibid.*), y no principia á correr hasta que se publica la primera vez, á no ser que se hayan convenido en otra cosa.

§. CCXLV. El efecto general de la tregua es hacer que cesen absolutamente todas las hostilidades; y para evitar cualquiera disputa acerca de los actos que merecen este nombre, la regla general es que cada uno durante la tregua pueda hacer en su territorio, y en los lugares de que es dueño, todo lo que tendria derecho de hacer en plena paz. De esta suerte, no impide la tregua que un príncipe pueda levantar tropas, reunir un egército en sus estados, ponerle en marcha, llamar tambien auxiliares y reedificar las fortificaciones de una plaza que no se halla sitiada en la actualidad. Puesto que tiene derecho de hacer en tiempo de paz todas estas cosas en su territorio, la tregua no puede quitarle esta libertad. ¿Habrá querido acaso por este convenio privarse de la facultad de egecutar ciertas cosas, que no podia impedirle la continuacion de las hostilidades?

§. CCXLVI. Pero aprovecharse de la suspension de armas para egecutar sin peligro cosas que perjudican al enemigo, y que no hubieran podido emprenderse con segu-

ridad en medio de las hostilidades, es querer sorprender y engañar al enemigo con quien se contrata, y romper la tregua. Esta segunda regla general nos servirá para resolver varios casos particulares.

§. CCXLVII. Concluida la tregua entre el gobernador de una plaza y el general que la sitia, quita á entrambos la libertad de continuar los trabajos: y esto es claro, con respecto al segundo, porque sus trabajos son actos de hostilidad. Pero el gobernador no puede aprovecharse por su parte de la suspension de armas para reparar las brechas ó levantar nuevas fortificaciones. La artillería de los sitiadores no le permite trabajar impunemente en estas obras durante las hostilidades; por consiguiente, seria en perjuicio de estos que emplease en aquellas obras el tiempo de la tregua; y como no estan obligados á dejarse engañar hasta este punto, mirarán con razon la empresa como una infraccion de la tregua. Pero la suspension de armas no impide al gobernador que continúe en lo interior de la plaza aquellos trabajos que no podia impedir el fuego del enemigo. En el último sitio de Tournais (1) convinieron en un armisticio despues de la rendicion de la ciudad, y mientras duraba permitió el go-

(1) En 1745.

bernador que los franceses hiciesen todos los preparativos contra la ciudadela, que adelantasen sus trabajos y levantasen baterias, porque él por su parte limpiaba lo interior de los escombros de un almacen que se habia volado y establacia baterias en las murallas. Pero podia trabajar en esto casi sin peligro aun cuando hubieran principiado las operaciones del sitio; en vez que los franceses no hubieran podido adelantar sus trabajos con tanta actividad, ni hacer sus aproches y establecer sus baterias, sin perder mucha gente. Por consiguiente, no habia en esto igualdad y la tregua en este concepto redundaba solamente en beneficio de los sitiadores. La toma de la ciudadela se anticipó por esta causa como unos quince dias.

§. CCXLVIII. Si la tregua se concluye para arreglar las condiciones de la capitulacion ó para aguardar las órdenes de los soberanos respectivos, no puede aprovecharse de ella el gobernador sitiado para introducir en la plaza socorros ó municiones; porque seria abusar de la tregua para sorprender al enemigo, y esto es contrario á la buena fé. El espiritu de semejante convenio es claramente que todas las cosas deben permanecer en el mismo estado en que se hallan al punto de concluirle.

§. CCXLIX. Pero esto no debe esten-

derse á una suspension de armas convenida por algun motivo particular, como para enterrar los muertos. Esta se interpreta relativamente á su obgeto. Por lo mismo se deja de tirar en todas partes, ó solamente en un ataque, conforme se hayan convenido para que cada partido pueda retirar libremente sus muertos; y mientras cesa el fuego no se permite adelantar los trabajos á que se oponia: porque esto seria romper la tregua queriendo abusar de ella. Pero durante una suspension de armas de esta naturaleza no hay cosa que impida al gobernador introducir silenciosamente algun socorro por un sitio distante del ataque. Si el sitiador por este armisticio olvida la vigilancia tanto peor para él. El armisticio por sí mismo no facilita la entrada de este socorro.

§. CCL. Del mismo modo, si un egército empeñado en un mal paso, propone y concluye un armisticio para enterrar los muertos despues del combate, no puede salir de sus desfiladeros á vista del enemigo y retirarse impunemente durante la suspension de armas; porque seria querer aprovecharse del convenio para egecutar lo que no le seria posible de otro modo. Entonces tenderia un lazo, y los convenios no pueden serlo. Por consiguiente, el enemigo le rechazará con justicia cuando intente salir

de su puesto: pero si el egército desfila silenciosamente sin ser visto y se pone en seguridad, no faltará á su palabra; porque la suspension de armas para enterrar los muertos, no comprende mas sino que por una y otra parte cesan las hostilidades mientras desempeñan este deber de la humanidad. El enemigo solo podrá quejarse de su propia negligencia, pues debia estipular que durante la suspension de armas cada uno permaneceria en su puesto; ó vigilar cuidadosamente y percibiendo el intento del enemigo podia oponerse á él. Es una estratagema muy inocente propo- ner una suspension de armas para un obgeto particular, con el designio de entretener al enemigo y verificar una retirada.

Pero si la tregua no se ha hecho solamente por algun obgeto particular, es una mala fé aprovecharse de ella para lograr alguna ventaja, como para ocupar un puesto importante, para avanzar en el pais enemigo; aunque esta última accion seria mas bien una violacion de la tregua; porque avanzar en el pais enemigo es un acto de hostilidad.

§. CCLI. Ahora bien, puesto que la tregua suspende las hostilidades sin dar fin á la guerra, mientras aquella dura, es preciso dejar todas las cosas en el estado en que se hallan en los lugares, cuya posesion

se disputa; y no es lícito hacer nada en ellos en perjuicio del enemigo. Esta es la tercera regla general.

§. CCLII. Cuando el enemigo retira sus tropas de un parage y le abandona absolutamente, es prueba de que ya no quiere poseerle; y en este caso nada se opone á que su contrario le ocupe durante la tregua. Pero si por algun indicio se conoce que el enemigo no abandona un puesto, una ciudad abierta, ó una aldéa, y que conserva en ella sus derechos ó pretensiones, aunque no cuide de guardarla, no permite la tregua apoderarse de ella. Es una hostilidad quitar al enemigo lo que intenta conservar.

§. CCLIII. Tambien es indudablemente una hostilidad, recibir las ciudades ó provincias que quieren sustraerse al dominio del enemigo y entregarse á nosotros. Por consiguiente, no podemos recibirlas durante la tregua, la cual suspende todos los actos de hostilidad.

§. CCLIV. Tampoco es permitido en este tiempo escitar á la rebelion los súbditos del enemigo ó tentar la fidelidad de sus gobernadores ó de sus guarniciones; porque no solamente son actos de hostilidad, sino hostilidades odiosas (§. CLXXX). Pero los desertores ó tránsfugas pueden recibirse durante la tregua, puesto que se reciben,

aun en la plena paz, cuando no hay tratado que lo prohiba; y si le hubiera es nulo su efecto, ó se suspende á lo menos por la guerra que sobreviene.

§. CCLV. Apoderarse de las personas ó de las cosas pertenecientes al enemigo, sin que haya dado motivo á ello por alguna falta particular, es un acto de hostilidad, y no puede cometerse por consiguiente durante la tregua.

§. CCLVI. Y puesto que el derecho de *Postliminio* se funda solamente en el estado de guerra (*véase el cap. XIV de este lib.*), no se puede egercer durante la tregua, que suspende todos los actos de la guerra y deja las cosas en el mismo estado (§. CCLI). Los prisioneros mismos no pueden entonces sustraerse al poder del enemigo para recobrar su primer estado; porque el enemigo tiene derecho de retenerlos durante la guerra, y únicamente cuando se termina espira el derecho que tiene sobre su libertad (§. CXLVIII).

§. CCLVII. Se permite naturalmente á los enemigos el ir y venir los unos al pais de los otros durante la tregua, especialmente si se ha hecho por un tiempo considerable, lo mismo que se permite en tiempo de paz, puesto que se suspenden las hostilidades. Pero cada soberano tiene libertad, lo mismo que en plena paz, para tomar pre-

cauciones é impedir que estas comunicaciones le sean perjudiciales; porque debe sospechar con justo motivo en unas gentes con las cuales va al instante á entrar en guerra. Tambien puede declarar al hacer la tregua, que no admitirá á ningun enemigo en los parages en donde manda.

§. CCLVIII. Aquellos que, habiendo venido al territorio del enemigo durante la tregua, se quedan por una enfermedad ó por algun otro obstáculo insuperable y se hallan allí todavia al fin de la tregua, pueden en rigor quedar prisioneros. Este es un accidente que debian preveer y al cual han querido esponerse; pero la humanidad y la generosidad exigen por lo comun, que se les conceda un término suficiente para retirarse.

§. CCLIX. Si en el tratado de tregua quitan ó añaden á lo que han estipulado, entonces es un convenio particular que obliga á los contratantes. Deben cumplir lo que han prometido válidamente; y las obligaciones que resultan de él forman un derecho pacticio, cuyo pormenor no corresponde al plan de esta obra.

§. CCLX. No haciendo la tregua otra cosa que suspender los efectos de la guerra (§. CCXXXIII), vuelven á comenzar las hostilidades en el momento que espira, sin necesidad de nueva declaracion de guerra; porque cada uno sabe anticipadamente que

desde aquel momento recobrará su curso; y no tienen aquí efecto las razones por las cuales es necesaria su declaracion (véase el §. LI).

Sin embargo, una tregua de muchos años se parece bastante á la paz, y se diferencia de ella únicamente en que deja subsistir el motivo de la guerra. Ahora bien, como puede suceder que hayan variado mucho las circunstancias y las disposiciones por una y otra parte en un largo espacio de tiempo, es absolutamente conveniente por el amor de la paz, que tanto adorna á los soberanos, y por el cuidado que deben tener en economizar la sangre de sus súbditos y aun la de los enemigos, no volver á tomar las armas al fin de una tregua; que habia hecho desaparecer y olvidar todo su aparato, sin hacer alguna declaracion que pueda estimular al enemigo á evitar una nueva efusion de sangre. Los romanos han dado el egemplo de una moderacion tan laudable. No habian hecho mas que una tregua con la ciudad de Veyes; y aun sus enemigos no habian esperado á que concluyese para comenzar otra vez las hostilidades; sin embargo, concluida la tregua decidió el colegio de los feciales que se enviase á pedir satisfaccion antes de volver á tomar las armas (1).

(1) Tito Livio lib. IV, cap. XXX.

§. CCLXI. Las capitulaciones de las plazas que se rinden, ocupan una de las primeras clases entre los convenios que celebran los enemigos durante la guerra. Se estienden por lo comun entre el general sitiador y el gobernador de la plaza, obrando uno y otro por la autoridad que se atribuye á su cargo ó á su comision. Ya hemos espuesto (lib. II, cap. XIV) los principios del poder que se confia á las autoridades subalternas con las reglas generales para juzgar de ellos; y todo esto lo acabámos de recordar en pocas palabras y de aplicarlo en particular á los generales y otros comandantes en gefe en la guerra (§. CCXXXVII). Puesto que el general y el comandante de plaza deben estar revestidos naturalmente de todos los poderes necesarios pára el egercicio de sus funciones, tenemos derecho de presumir que poseen estos poderes; y el de concluir una capitulacion pertenece sin duda á este número, especialmente cuando no se pueden esperar las órdenes del soberano. Por consiguiente, será válido el tratado que hayan hecho con este motivo; y obligará á los soberanos, en cuyo nombre y autoridad han obrado los comandantes respectivos.

§. CCLXII. Pero es necesario observar, que si estos oficiales no quieren traspasar sus poderes deben mantenerse exac-

tamente en los límites de sus funciones y no tocar á las cosas que no les han encargado. En el ataque y la defensa, en la conquista y rendicion de una plaza, se trata únicamente de su posesion y no de la propiedad ó del derecho; y se trata tambien de la suerte de la guarnicion. Por esta razon pueden convenir los comandantes en el modo con que se ha de poseer la ciudad que capitula. El general sitiador puede prometer la seguridad de los habitantes y la conservacion de la religion, de las esenciones y privilegios; y en cuanto á la guarnicion la puede conceder que salga con armas y bagages y todos los honores de la guerra; que se la escolte y conduzca á parage seguro &c. El comandante de la plaza puede entregarla á discrecion, si el estado de las cosas le obliga á ello; puede rendirse con la guarnicion prisionero de guerra, ú obligarse á no tomar las armas contra este mismo enemigo, ó sus aliados, hasta un plazo convenido, y aun hasta que se concluya la guerra; y promete válidamente por los que se hallan bajo de sus órdenes, porque están obligados á obedecerle mientras permanezca en el egercicio de sus funciones (§. XXIII).

Pero si el general sitiador prometiese que su soberano no ha de apropiarse jamas

la plaza conquistada, ó que estará obligado á devolverla despues de un cierto tiempo, traspasaria los limítes de sus poderes contratando sobre unas cosas cuyo cuidado no se le ha encargado. Lo mismo debemos decir del comandante que en la capitulacion tratase de enagenar para siempre la plaza, de quitar á su soberano el derecho de recobrarla, ó que prometiese que la guarnicion no tomaria nunca las armas aun en otra guerra; porque sus funciones no le confieren una facultad tan estensa. Por consiguiente, si sucede que en las conferencias para capitular insiste el uno de los comandantes enemigos en algunas condiciones que el otro juzga que no debe conceder, pueden adoptar un partido, que es convenir en una suspension de armas, durante la cual permanezcan todas las cosas en el mismo estado hasta que reciban órdenes superiores.

§. CCLXIII. Desde el principio de este capítulo se ha debido conocer el motivo de no haber probado, que todos estos convenios celebrados durante la guerra han de observarse con fidelidad. Contentemonos, pues, con observar, en cuanto á las capitulaciones en particular, que si es injusto y vergonzoso quebrantarlas, esta perfidia se convierte frecuentemente en perjuicio del que la comete. ¿Qué confianza

tendrán en él en lo sucesivo? Las ciudades que acometa sufrirán los apuros mas crueles primero que fiarse en su palabra. Fortifica á sus enemigos incitándolos á una defensa desesperada; y serán terribles todos los sitios que emprenda. Al contrario, la fidelidad grangea la confianza y los corazones, facilita las empresas, quita los obstáculos y prepara gloriosos triunfos. De esto nos presenta la historia un egemplo admirable en la conducta de Jorge Baste, general de los imperiales en 1602 contra Batory y los turcos. Los revoltosos del partido de Batory tomaron á Bisthrito, Nisa; pero Baste recuperó esta plaza por una capitulacion que violaron en su ausencia algunos soldados alemanes: al instante que lo supo á su regreso, mandó ahorcar á aquellos soldados y pagó de su bolsillo á los habitantes el daño que habian sufrido. Esta accion agradó tanto á los revoltosos que todos se sometieron al emperador sin exigir otra seguridad que la palabra de Baste (1).

§. CCLXIV. Los particulares, militares, ú otros que se hallan solos al frente del enemigo estan por esta necesidad entregados á su propia conducta; y pue-

(1) *Memorias de Sully*, estractadas por Mr. de Ecluse. tom. IV, pag. 189 y 180.

den hacer en cuanto á su persona, lo que un comandante con respecto a sí mismo y á sus tropas; de suerte, que si hacen alguna promesa a causa del estado en que se hallan, con tal que no toque á las cosas que no pueden ser jamas de la competencia de un particular, esta promesa es válida como hecha con un poder suficiente; porque cuando el súbdito no puede recibir órdenes del soberano, ni gozar de su proteccion, recobra sus derechos naturales y debe proveer á su seguridad por todos los medios justos y honestos. Por lo mismo cuando este particular ha prometido una cantidad por su rescate, léjos de poder eximirle el soberano de su promesa le debe obligar á cumplirla. El bien del estado exige que se guarde la fé y que tengan los súbditos este medio de salvar su vida ó de recobrar su libertad.

De esta suerte, un prisionero puesto en libertad bajo su palabra debe cumplirla religiosamente; á lo cual no tiene derecho para oponerse el soberano, porque sin ella no hubiera sido puesto en libertad el prisionero.

Del mismo modo los habitantes del campo, de las aldeas ó de las ciudades indefensas, deben pagar las contribuciones que han prometido para librarse del pillage.

Aun seria tambien permitido á un súbdito que renunciase á su patria, si el enemigo dueño de su persona no le queria conceder la vida sino con esta condicion; porque desde el momento en que la sociedad no puede protegerle y defenderle recobra sus derechos naturales; y ademas ¿si se obstinase qué ganaria el estado con su muerte? Es verdad que mientras quede alguna esperanza y haya medio de servir á la patria, debemos esponernos por ella y arrostrar todos los peligros. Yo supongo que sea preciso ó renunciar á la patria ó perecer sin que la resulte ninguna utilidad; pero si se la puede servir muriendo, es muy laudable imitar la generosidad heróica de Decio. Aun para salvar la vida no podemos obligarnos á servir contra la patria; y un hombre de valor perecerá primero mil veces que hacer esta promesa vergonzosa.

Si un soldado encontrando a un enemigo á solas le hace prisionero prometiéndole la vida ó la libertad mediante cierto rescate, los superiores deben respetar este convenio; porque parece que el soldado, entregado entonces á sí mismo, no ha hecho cosa que esceda de su facultad. Pudo juzgar que no le convenia acometer á aquel enemigo, y si dejarle marchar. Cuando está con sus gefes debe obedecer; pero cuando está solo debe guiarse por su propia pruden-

cia. Procopio refiere la aventura de dos soldados el uno godo y el otro romano que habiendo caido en un foso se prometieron el uno al otro la vida; cuyo convenio aprobaron los godos (1).

CAPÍTULO XVII.

De los salvoconductos y pasaportes: cuestiones sobre el rescate de los prisioneros de guerra.

§. CCLXV. El *salvoconducto* y el *pasaporte* son una especie de privilegio que da á las personas el derecho de viajar con seguridad, ó de conducir ciertas cosas tambien con seguridad. Segun el uso y el genio de la lengua parece que se usa el término de *pasaporte* en las ocasiones ordinarias, para las gentes que no tienen ningun impedimento particular para viajar con libertad, y á las cuales les sirve de mayor seguridad para evitar cualquiera examen, ó para eximirlas de alguna prohibicion general. El *salvoconducto* se da á las personas, que sin él no pudieran viajar con seguridad por los paises en donde manda el que le concede; á un acusado,

(1) Procop. Goth. lib. II, cap. I, apud Puffend. lib. VIII, cap. VII, §. XV.

por egemplo, ó á un enemigo. De este vamos á tratar ahora.

§. CCLXVI. Todo salvoconducto emana de la autoridad soberana, como otro cualquiera acto de la autoridad suprema. Pero el príncipe puede subdelegar el poder de dar salvoconductos á los oficiales, y estan revestidos de él ó por una atribucion espresa, ó por una consecuencia de la naturaleza de sus funciones. Un general, por la naturaleza misma de su empleo, da salvoconductos, y puesto que emanan, aunque inmediatamente, de la autoridad soberana, los demas generales ú oficiales del mismo príncipe deben respetarlos.

§. CCLXVII. La persona nombrada en el salvoconducto no puede traspasar á otra su privilegio; porque no sabe si es indiferente al que le ha dado que le use cualquiera otra en su lugar. No puede presumirlo: antes debe presumir lo contrario á causa del abuso que esto pudiera producir. Si el salvoconducto está concedido, no para personas, sino para ciertos efectos, puede conducir estos cualquiera otro que el propietario: la eleccion de los que los transportan es indiferente, con tal que no tengan nada en su persona que pueda hacerlos justamente sospechosos al que da el salvoconducto, ó prohibirles la entrada en su territorio.

§. CCLXVIII. El que promete seguridad por un salvoconducto la promete para todo el pais en donde manda, no solamente en su territorio sino en cualquiera parage en donde tenga tropas; y no solo debe abstenerse de violar él mismo ó por sus agentes esta seguridad, sino que ademas debe proteger y defender al que se la ha prometido y castigar á los súbditos que le hayan hecho violencia obligándolos á reparar el perjuicio (1).

§. CCLXIX. Proviniendo el derecho que da el salvoconducto enteramente de la voluntad del que le concede, esta es la regla por la cual se debe graduar su estension; y la voluntad se manifiesta por el fin para que se ha dado el salvoconducto. Por consiguiente, aquel á quien se ha permitido ir, no tiene derecho de volver; y el salvoconducto concedido simplemente para pasar no puede servir para volver por el mismo

(2) En la famosa entrevista de Perona, irritado Cárlos, duque de Borgoña, de que Luis XI hubiera obligado á los liegeses á tomar las armas contra él; no respetó el salvoconducto que habia concedido á este monarca. Si Luis XI hubiera maquinado esta defeccion mientras estaba en Perona, podia el duque no tener ninguna consideracion por el salvoconducto, del cual habian abusado; pero el rey de Francia habia enviado a Gante antes de tratar de ir á Perona á la entrevista; y Carlos arrebatado de cólera al recibir una noticia tan desagradable é inesperada violó el derecho de gentes.

parage: el que se concede para ciertos negocios debe valer hasta que esten concluidos y pueda volverse el interesado. Si en él se espresa que se concede *para un viage* servirá tambien para volver, porque el viage comprende la ida y la vuelta. Consistiendo este privilegio en la libertad de viajar con seguridad, es diferente del permiso de habitar en alguna parte; y por consecuencia no puede transmitir el derecho de detenerse en un lugar y permanecer en él mucho tiempo, sino para negocios por los cuales se haya pedido y concedido el salvoconducto.

§. CCLXX. El salvoconducto concedido á un viagero comprende naturalmente su equipage ó las ropas y otras cosas necesarias para viajar; y aun uno ó dos criados, ó mas, segun la condicion del viagero. Pero así en esto como en todo lo que acabamos de insinuar, lo mas seguro, especialmente entre enemigos y otras personas sospechosas, es especificar todas las cosas exactamente para evitar dificultades. Así se observa en el dia y se hace mencion en los salvoconductos del equipage y de los criados.

§ CCLXXI. Aunque el permiso concedido á un padre de familia de establecerse en alguna parte comprende naturalmente á su muger y á sus hijos, no suce-

de lo mismo con el salvoconducto, porque nadie se establece en un parage sin su familia, y se viaja sin ella frecuentemente.

§. CCLXXII. El salvoconducto concedido á uno *para él y las gentes que le acompañan*, no le puede dar derecho para llevar consigo personas justamente sospechosas al estado, ó desterradas de él ó fugitivas por algun delito, ni poner á estas personas en seguridad; porque el soberano que concede un salvoconducto en estos términos generales, no presume que se atrevan á servirse de él para llevar á su territorio malhechores ó personas que le han ofendido particularmente.

§. CCLXXIII. El salvoconducto concedido por un tiempo determinado espira cuando éste; y si el portador no se retira antes de este tiempo, puede ser detenido y aun castigado segun las circunstancias, especialmente si parece sospechoso por una afectada demora.

§. CCLXXIV. Pero si detenido por un motivo mas poderoso, como una enfermedad, no ha podido volverse á tiempo es necesario concederle un plazo conveniente, porque se le ha prometido seguridad: y aunque no ha sido mas que por cierto tiempo, sino ha podido partir en él no ha sido culpa suya. El caso es diferente del de un enemigo que viene á nuestro

pais durante la tregua, porque no le hemos hecho ninguna promesa particular y se aprovecha á riesgo suyo de una libertad general, producida por la suspension de las hostilidades. Nosotros hemos prometido únicamente al enemigo abstenernos de toda hostilidad hasta cierto tiempo; y pasado este nos interesa que puedan empezar otra vez libremente sin que nos opongan una multitud de escusas y pretestos.

§. CCLXXV. El salvoconducto no espira en el fallecimiento del que le ha dado ó cuando se le depone, porque está concedido en virtud de la autoridad soberana, que no muere, y cuya eficacia no está adherida á la persona que la egerce. Sucede en este acto lo que en otras disposiciones del mando público, que su validacion y duracion no depende de la vida del que las ha hecho, siempre que no sean personales por su naturaleza misma, ó por una declaracion espresa.

§. CCLXXVI. Esto no impide que pueda el sucesor revocar un salvoconducto, si tiene para ello razones poderosas; porque el mismo que le ha concedido puede tambien revocarle en semejante caso, sin que tenga siempre necesidad de manifestar las razones. Todo privilegio puede revocarse cuando llega á ser perjudicial al estado, así como el privilegio gratuito

pura y simplemente, y el privilegio adquirido á título oneroso, indemnizando á los interesados. Supongamos que un príncipe ó su general se dispone á una espedicion secreta ¿permitirá que por medio de un salvoconducto logrado anteriormente, vengan á espiar sus preparativos para dar cuenta de ellos al enemigo? Pero el salvoconducto no puede llegar á ser asechanza, y al revocarle es preciso conceder al portador el tiempo y la libertad de retirarse con seguridad. Si se le detiene por algun tiempo, como se haria con cualquiera otro viagero para evitar que instruyese al enemigo, ha de ser sin ningun mal tratamiento y solamente hasta que cese esta razon.

§. CCLXXVII. Si el salvoconducto tiene esta cláusula, *por el tiempo que nos agrade*, no da mas que un derecho precario, y se puede revocar en cualquier momento; pero es válido mientras no se revoque espresamente. Se acaba con la muerte del que le ha concedido, el cual deja desde entonces de querer la continuacion del privilegio. Pero se debe siempre entender que cuando espira de este modo el salvoconducto, es preciso conceder al portador el tiempo para retirarse con seguridad.

§. CCLXXVIII. Despues de haber tratado del derecho de hacer prisioneros

en la guerra, de la obligacion de soltarlos en la paz, por cange ó rescate, y de la que tiene el soberano de libertarlos, resta considerar la naturaleza de los convenios, cuyo obgeto es la libertad de estos desventurados. Si los soberanos que se hacen la guerra se han convenido por un cartel en el cange ó rescate de los prisioneros, deben observarle con tanta fidelidad como otro cualquier convenio. Pero si, como antiguamente se practicaba muchas veces, deja el estado á cada prisionero, á lo menos durante la guerra, el cuidado de rescatarse a sí mismo, se presentan con motivo de estos convenios particulares muchas cuestiones, de las cuales solo tocaremos las de mayor importancia.

§ CCLXXIX. Cualquiera que ha adquirido legitimamente el derecho de exigir rescate por un prisionero, puede transferir este derecho á un tercero. Así se ha practicado en los últimos siglos, pues algunos guerreros cedian muchas veces á otros sus prisioneros, transfiriéndoles todos los derechos que tenian sobre ellos. Pero como el que hace un prisionero está obligado á tratarle con rectitud y humanidad (§. CL), si quiere evitar que le vituperen, no debe transferir su derecho ilimitadamente á ninguno que abuse de él; pero luego que se ha convenido con su

prisionero en el precio del rescate, puede ceder el derecho de exigirle á quien le agrade.

§. CCLXXX. Desde que se concluye el convenio con un prisionero sobre el precio de su rescate, es un contrato perfecto; y no se puede rescindir con el pretesto de que el prisionero es mas rico de lo que se pensaba. Porque no es necesario que el precio del rescate sea proporcionado á las riquezas del prisionero, pues no se gradua por esto el derecho de retener á un prisionero de guerra (véase los §§. CXLVIII y CLIII). Pero es natural proporcionar el precio del rescate al grado que tiene el prisionero en el egército enemigo, porque la libertad de un oficial de distincion es mas trascendental que la de un simple soldado, ó de un oficial inferior. Si el prisionero no solo ha ocultado, sino que ha fingido su grado, ha cometido un fraude que da derecho para anular el convenio.

§. CCLXXXI. Si un prisionero que está convenido en el precio de su rescate, muere antes de haberle pagado, se pregunta ¿si se debe este precio y si estan obligados los herederos á satisfacerle? Lo estan sin duda, si el prisionero ha muerto libre; porque desde el punto en que recibe la libertad, por cuyo precio habia prometido

alguna cantidad, se debe ésta y no pertenece á los herederos. Pero si no habia recibido todavia la libertad, ni él ni sus herederos deben pagar el precio de ella, siempre que no haya convenido en otra cosa; y no se supone que la ha recibido hasta el momento en que se le permite absolutamente que se vaya libre, y cuando el que le tenia prisionero y el soberano de éste no se oponen á su partida.

Si le han permitido solamente que haga un viage para que sus amigos, ó su soberano, le suministren los medios de rescatarse, y muere antes de haber recibido la libertad y de que le hayan eximido de su palabra, nada se debe por su rescate.

Si despues de haber convenido en el precio se le retiene en prision hasta el momento del pago, y muere antes, los herederos no deben el rescate; porque semejante convenio, por parte del que le tenia prisionero, no es mas que una promesa de darle la libertad por cierta suma pagada de contado. La promesa de vender y comprar no obliga al comprador á pagar el precio de la cosa, si esta se destruye antes de consumar la venta. Pero si es perfecto el contrato de venta, pagará el comprador el precio de la cosa vendida, aun cuando se destruya antes de entregársela, con tal que no haya falta ni

retraso por parte del vendedor. Por esta razon, si el prisionero ha concluido absolutamente el convenio de su rescate, reconociéndose desde entonces deudor del precio, y permanece sin embargo, no como prisionero, sino para seguridad del pago, su muerte en el intermedio no impide que se deba el precio del rescate.

Si se espresa en el convenio que se pagará el rescate en determinado dia, y muere el prisionero antes de que llegue, tienen obligacion de pagar los herederos; porque se debe el precio del rescate, y el dia señalado no era mas que el término del pago.

§. CCLXXXII. Se sigue rigorosamente de los mismos principios, que un prisionero, puesto en libertad con la condicion de que ha de libertar á otro, debe volver á la prision, en caso de que muera éste antes de haberle procurado la libertad. Pero este desgraciado merece ciertamente alguna consideracion; y la equidad parece que exige que se le deje la libertad que se le habia concedido, con tal que pague un justo equivalente, ya que no puede dar precisamente el precio convenido.

§. CCLXXXIII. Es facil de conocer que, si el prisionero puesto enteramente en libertad, despues de haber prometido

y no pagado su rescate, cae segunda vez prisionero, ademas del primer rescate, deberá pagar el segundo si quiere recobrar la libertad.

§. CCLXXXIV. Al contrario, no debe nada el prisionero aunque esté convenido en el precio de su rescate, si le recuperan los suyos antes de que se haya egecutado el convenio y se le haya restituido efectivamente la libertad. Yo supongo, como se advierte, que no se haya concluido el convenio, ni el prisionero se haya reconocido deudor del precio del rescate. El que le tenia en su poder, solo le habia hecho una promesa, por decirlo así de vender, y el habia prometido comprar; pero no se habia vendido y comprado en efecto, ni se habia transmitido todavia la propiedad.

§. CCLXXXV. La propiedad de las cosas pertenecientes á cualquier individuo no pasa al que le hace prisionero, cuando no se apodera de ellas al mismo tiempo. En esto no ocurre ninguna duda en el dia, que no quedan reducidos á la esclavitud los prisioneros de guerra: y aun por el derecho natural, la propiedad de los bienes de un esclavo no pasa, sin otra razon, al dueño del esclavo; porque en la esclavitud no hay cosa que pueda por sí misma producir este efecto. Por-

que un hombre tenga derechos sobre la libertad de otro ¿se infiere que la tenga tambien sobre sus bienes? Por consiguiente, cuando el enemigo no ha despojado á su prisionero, ó éste ha encontrado el medio de ocultar alguna cosa al registrarle, todo lo que ha conservado le pertenece y puede emplearlo para pagar su rescate. En el dia tampoco se despoja á todos los prisioneros; y si lo hace el soldado codicioso, el oficial se juzgaria deshonrado si les quitase la menor cosa. Unos simples caballeros franceses, que en la batalla de Bocoux cogieron á un general ingles, no se apropiaron de derecho mas que las armas de su prisionero.

§. CCLXXXVI. Con la muerte de éste perece el derecho del que le habia cogido. Por esta causa, si alguno se ha entregado en rehenes por la libertad de un prisionero, se le debe soltar en el momento que éste muere: y asímismo no queda libre el prisionero por la muerte del que se entregó en rehenes. Deberiamos decir todo lo contrario si el uno hubiera sustituido al otro, en lugar de haberse entregado por él en rehenes.

CAPITULO XVIII.

De la guerra civil.

§. CCLXXXVII. Es una cuestion muy agitada, saber si debe observar el soberano las leyes ordinarias de la guerra con los súbditos rebeldes que han tomado abiertamente las armas contra él. Un adulador, ó dominador cruel, ha dicho al punto que no se han establecido las leyes de la guerra para los rebeldes dignos del último suplicio. Procedamos sin precipitacion y juzguemos segun los principios incontestables que dejamos establecidos. Para conocer claramente la conducta que ha de observar el soberano con los súbditos sublevados, debemos antes de recordar que todos los derechos del soberano provienen de los del estado ó de la sociedad civil, de los cuidados que se le han confiado, y de la obligacion que tiene de velar en la conservacion de la nacion, de procurar su mayor felicidad y mantener el órden, la justicia y la paz (*véase lib. I, cap. IV*). Despues de esto es preciso distinguir la naturaleza y el grado de los diversos desórdenes que pueden alterar al estado y obligar al soberano á que se arme, ó á que prefiera el medio de la fuerza al de la autoridad.

§. CCLXXXVIII. Se llaman *rebeldes* todos los súbditos que toman injustamente las armas contra el gefe de la sociedad, ya porque pretendan despojarle de la autoridad suprema, ó porque intenten oponerse á sus órdenes en algun asunto particular é imponerle condiciones.

§. CCLXXXIX. La *asonada* es una concurrencia de pueblo que se reune tumultuariamente y no escucha la voz de sus superiores, ya porque atente contra ellos mismos, ó solo contra algunos particulares. Se advierten estos movimientos violentos cuando el pueblo se cree vejado, y los causan frecuentemente los exactores de los impuestos. Si los descontentos se declaran particularmente contra los magistrados ú otros depositarios de la autoridad pública y llegan á desobecer formalmente, ó á valerse de la fuerza, se llama *sedicion*. Y cuando el mal se estiende y apodera del mayor número en una ciudad ó provincia, y se sostiene de suerte que ya no se obedece al soberano, el uso aplica particularmente á este desórden el nombre de *sublevacion*.

§. CCXC. Todas estas violencias turban el órden público y son crimenes de estado, aun cuando procedan de justos motivos de queja; porque está prohibido en la sociedad civil valerse de la fuerza.

Los agraviados deben dirigirse á los magistrados y si no les hacen justicia pueden elevar sus quejas al trono. Todos los ciudadanos deben tambien sufrir con paciencia unos males soportables antes que turbar la tranquilidad pública. Solo una denegacion de justicia por parte del soberano, ó dilaciones afectadas, pueden disculpar la cólera de un pueblo irritado, y aun justificarla si los males son intolerables y la opresion grande y manifiesta. ¿Pero qué conducta ha de observar el soberano con los revoltosos? Respondo en general, que la que sea al mismo tiempo mas conforme á la justicia y mas saludable al estado. Si debe reprimir á los que agitan sin necesidad la tranquilidad pública, ha de usar de clemencia con los desgraciados á quienes han dado justos motivos de queja, y que no son culpables sino por haber intentado hacerse justicia á sí mismos, faltándoles la paciencia mas bien que la fidelidad. Los súbditos que se rebelan sin razon contra su príncipe merecen penas severas; pero tambien en este caso el número de los culpables obliga al soberano á la clemencia. ¿Despoblará una ciudad ó una provincia por castigar su rebelion? El castigo mas justo en sí mismo se convierte en crueldad si alcanza á infinito número de personas.

Aunque los pueblos de los Paises Bajos se hubieran sublevado sin motivo contra España, se detestaria todavia la memoria del duque de Alba, que se alababa de haber derribado por mano de los verdugos veinte mil cabezas. No esperen sus sanguinarios imitadores justificar sus escesos por la necesidad. ¿A quién ultrajaron sus súbditos mas indignamente que á Enrique el Grande? Venció y perdonó siempre; y logró al fin este escelente príncipe un triunfo digno de él, porque adquirió súbditos fieles; cuando el duque de Alba hizo que su soberano perdiese las Provincias Unidas. Las faltas comunes á muchos se castigan con penas comunes á los culpables. Puede el soberano quitar á una ciudad sus privilegios, á lo menos hasta que haya conocido plenamente su falta; y reservará los suplicios para los autores de la sedicion, para aquellos frenéticos que incitan al pueblo á la rebelion. Pero solo los tiranos tratarán de sediciosos á aquellos ciudadanos alentados y constantes, que exhorten al pueblo á libertarse de la opresion, y á conservar sus derechos y privilegios; pues un buen príncipe celebrará á estos virtuosos patriotas, siempre que dirijan su celo la moderacion y la prudencia. Si ama á la justicia y á su deber, y aspira á la gloria

inmortal y pura de ser el padre de su pueblo, ha de desconfiar de las sugestiones interesadas del ministro que le pinte como rebeldes á todos los ciudadanos que no doblen el cuello á la esclavitud, ni quieran ceder sin murmurar á los golpes del poder arbitrario.

§. CCXCI. El medio mas seguro y al mismo tiempo mas justo de apaciguar muchas sediciones, es dar satisfaccion á los pueblos; y si se han sublevado sin motivo, lo que tal vez no sucede jamas, es preciso tambien conceder amnistia al mayor número, como acabamos de decir. Luego que se publica la amnistia debe olvidarse todo lo pasado; y á ninguno se puede incomodar por lo que se hizo á causa de las turbulencias. En general, el príncipe, religioso observador de su palabra, debe cumplir fielmente todo lo que ha prometido á los rebeldes mismos, que son aquellos súbditos que se han sublevado sin razon ó necesidad. Si sus promesas no son inviolables, no tendrán seguridad los rebeldes para tratar con él; y al punto que saquen la espada arrojarán la vayna, como ha dicho un antiguo; al príncipe le faltará el medio mas benigno y saludable de apacigua la sedicion, y no le quedará para estinguirla, sino el esterminio de los revoltosos. La desesperacion los

harán formidables; la compasion les dará auxilios, engrosará su partido, y peligrará el estado. ¿Qué hubiera sido de la Francia si los partidarios de la *Liga* no hubieran podido fiarse en las promesas de Enrique el Grande? Las mismas razones que deben hacer la fé de las promesas inviolable y sagrada (lib. II, §§. CLXIII, CCXVIII, y sig. y libro III, §. CLXXIV) de particular á particular, de soberano á soberano y de enemigo á enemigo, subsisten por consiguiente en todo su vigor, entre el soberano y sus súbditos sublevados ó rebeldes. Sin embargo, si le han arrancado condiciones odiosas contrarias á la felicidad de la nacion y á la conservacion del estado; como no tiene derecho para hacer ni conceder cosa alguna contra esta gran regla de su conducta y de su autoridad, revocará justamente las concesiones perniciosas, autorizándose con el voto de la nacion á quien consultará en el modo y forma que esté señalado en la constitucion del estado. Pero es preciso usar con sobriedad de este remedio y únicamente para cosas de mucha importancia, á fin de no menoscabar la fé de las promesas (1).

(1) Un egemplo de esto se halla en lo que pasó despues del motin de Madrid en 1766. A peticion de las corporaciones revocó el rey lo que se habia visto

§. CCXCII. Cuando se forma en el estado un partido que no obedece ya al soberano y tiene bastante fuerza para hacerle frente, ó cuando en una república se divide la nacion en dos facciones opuestas y llegan á las manos por una y otra parte, es una *guerra civil.* Algunos reservan este término á las justas armas que los súbditos oponen al soberano para distinguir esta resistencia legítima de la *rebelion*, que es una resistencia abierta é injusta. ¿Pero cómo llamaremos á la guerra que se levanta en una república despedazada por dos facciones, ó en una monarquia entre dos pretendientes á la corona? El uso aplica el término de guerra civil á toda la que se hace entre los miembros de una misma sociedad política; y si es entre una porcion de ciudadanos por una parte, y por otra el soberano con los que le obedecen, basta que los descontentos tengan alguna razon de tomar las armas para que este desórden se llame *guerra civil* y no *rebelion.* Esta última calificacion no será sino un levantamiento contra la autoridad legítima, destituido de toda apariencia de justicia. El príncipe no deja de llamar *re-*

obligado á conceder al populacho amotinado; pero dejó que subsistiese la amnistia.

beldes á todos los súbditos que le resisten abiertamente; pero cuando estos llegan á tener bastante fuerza para hacerle frente y obligarle á que les haga la guerra regularmente, es preciso que se resuelva á sufrir la espresion de *guerra civil.*

§ CCXCIII. No tratamos ahora de examinar las razones que pueden fundar y justificar la guerra civil; porque ya hemos hablado (lib. I, cap. IV) de los casos en que pueden los súbditos resistir al soberano. Dejando, pues, aparte la justicia de la causa, nos resta considerar las máximas que se deben observar en la guerra civil, para ver si en ella está obligado el soberano en particular á observar las leyes comunes de la guerra.

La civil destruye los vínculos de la sociedad y del gobierno, ó á lo menos suspende su fuerza y sus efectos; produce en la nacion dos partidos independientes, que se miran como enemigos y no reconocen ningun juez comun. Por consiguiente, es necesario absolutamente considerar á estos dos partidos como formando en lo sucesivo, ó á lo menos por algun tiempo, dos cuerpos separados, ó dos pueblos diferentes; pues aunque el uno de ellos sea culpable por haber roto la unidad del estado, resistiendo á la autoridad legítima, no por eso dejan de

estar divididos de hecho. Ademas ¿quién los juzgará y decidirá de que parte está el agravio ó la justicia? No tienen superior comun sobre la tierra, y por consiguiente se hallan en el caso de dos naciones que entran en contestacion, y que no pudiendo convenirse acuden á las armas.

§. CCXCIV. En este supuesto es evidente que las leyes comunes de la guerra, esas máximas de humanidad, de moderacion, de rectitud y honradez que hemos espuesto, deben observarse por ambas partes en las guerras civiles Las mismas razones que establecen su obligacion de estado á estado, las hacen tanto ó mas necesarias, en el caso desgraciado en que dos partidos obstinados despedazan su patria comun. Si el soberano se juzga con derecho para mandar ahorcar á los prisioneros como rebeldes, el partido contrario usará de represalias (1): si no cumple religiosamente

(1) Habiendo el principe de Condé, general de las tropas de Luis XIII contra los reformados, mandado ahorcar á 64 oficiales que habia hecho prisioneros durante la guerra civil, determinaron los reformados usar de represalias, y el duque de Rohan, que los mandaba, hizo ahorcar igual número de oficiales católicos. Véanse las memorias de Rohan.

El duque de Alba condenaba á muerte á cuantos prisioneros caian en su poder de los confederados de los Paises Bajos; pero estos usaron de represalias y al fin le obligaron á que respetase en ellos el derecho de gentes y las leyes de la guerra. Grocio, *Anal. de los Paises Bajos*, lib. II.

las capitulaciones y todos los convenios celebrados con los enemigos, no se fiarán ya en su palabra: y si quema y tala, ellos harán lo mismo, y la guerra llegará á ser cruel, terrible y siempre mas funesta á la nacion. Sabido son los escesos vergonzosos y bárbaros del duque de Montpensier contra los reformados de Francia, que entregaba los hombres al verdugo y las mugeres á la brutalidad de sus oficiales. ¿Y qué sucedió? que se irritaron los reformados, se vengaron de aquellos procedimientos bárbaros, y la guerra, que ya era cruel á título de guerra civil y de religion, se hizo todavia mas funesta. ¿Quién leeria sin horror las crueldades feroces del baron *Adrets*? Alternativamente católico y protestante manifestó sus furores en entrambos partidos. Finalmente fué preciso abandonar las pretensiones de juez, contra unos hombres que sabian defenderse con las armas en la mano, y tratarlos, no como criminales, sino como enemigos. Las tropas mismas se negaron muchas veces á servir en una guerra en que las esponia el príncipe á crueles represalias; porque los oficiales, llenos de honor y prontos á derramar su sangre en el servicio con las armas en la mano, no se creyeron obligados á esponerse á una muerte ignominiosa. Por consiguiente, siempre que un

partido numeroso se cree con derecho de resistir al soberano y se halla en estado de tomar las armas, debe hacerse entre ellos la guerra del mismo modo que entre dos naciones diferentes; y deben observar los mismos medios de precaver sus escesos y de restablecer la paz.

Cuando el soberano triunfa del partido opuesto y le obliga á someterse y á pedir la paz; puede esceptuar de la amnistia á los autores de las turbulencias y gefes del partido, y mandar que los juzguen segun las leyes y castigarlos si resultan culpables. Puede proceder de este modo, especialmente cuando en las sediciones, no se trata tanto de los intereses de los pueblos como de los designios particulares de algunos grandes, y mas bien merecen el nombre de *revueltas*, que de *guerra* civil. Éste fué el caso del desgraciado duque de Montmorency, cuando tomó las armas contra el rey por la querella del duque de Orleans, pues habiendo caido prisionero en la batalla de *Castelnaudary* perdió la vida en un cadalso por sentencia del parlamento de Tolosa. Si le compadecieron generalmente los hombres de bien fué porque le consideraron, mas bien como contrario al escesivo poder de un ministro imperioso, que como rebelde al rey, y porque sus virtudes heróicas parecia que

abonaban la pureza de sus intenciones (1).

§. CCXCV. Cuando los súbditos toman las armas sin dejar de reconocer al soberano, y únicamente para conseguir que se reformen los agravios contra sus privilegios, hay dos razones para que se observen con respecto á ellos las leyes comunes de la guerra: primero, el temor de que la guerra civil llegue á ser mas cruel y funesta por las represalias que opondrá el partido sublevado, como hemos espuesto, á la severidad del príncipe: segundo, el peligro de cometer grandes injusticias, apresurándose á castigar á los que se trata de rebeldes. El fuego de la discordia y de la guerra civil no favorece los actos de una justicia pura y santa, para lo cual es preciso aguardar á tiempos mas tranquilos. Obrará el príncipe con sabiduría conservando sus prisioneros hasta que restablecido el sosiego se halle en estado de mandar que los juzguen segun las leyes.

En cuanto á los demas efectos que el derecho de gentes atribuye á las guerras públicas (véase el capítulo XII de este libro), y particularmente al de la adquisicion de las cosas tomadas en la guerra, no pueden pretenderlos los súbditos que toman

(1) Véanse los historiadores de Luis XIII.

las armas contra su soberano sin dejar de reconocerle: el botin solo y los bienes muebles que toma el enemigo, se reputan por perdidos para los propietarios, por la dificultad de reconocerlos, y á causa de los innumerables inconvenientes que originaria su reclamacion. Todo esto se arregla ordinariamente en el decreto de pacificacion ó de amnistia.

Pero cuando la nacion se divide en dos partidos absolutamente independientes que ya no reconocen superior comun, se disuelve el estado; y la guerra entre dos partidos viene á parar, por todos aspectos, en el caso de una guerra pública entre dos naciones diferentes. Cuando una república se halla dividida en dos partidos, cada uno de los cuales pretende formar el cuerpo del estado, ó cuando un reyno se reparte entre dos pretendientes á la corona, la nacion se divide en dos partidos que se tratarán recíprocamente de rebeldes: son dos cuerpos que se creen absolutamente independientes y que no tienen juez (§. CCXCIII). Deciden la querella por las armas como harian dos naciones diferentes. Por consiguiente, la obligacion de observar entre ellos las leyes comunes de la guerra, es absoluta é indispensable para ambos partidos, y la misma que impone la ley natural á

todas las naciones, de estado á estado.

§. CCXCVI. Las naciones estrangeras no deben mezclarse en el gobierno interior de un estado independiente (lib. II, §. LIV y sig.). No les pertenece juzgar entre los ciudadanos á quienes la discordia obliga á tomar las armas, ni entre el príncipe y los súbditos; porque ambos partidos son igualmente indiferentes para ellas é igualmente independientes de su autoridad. Pueden interponer sus buenos oficios para el restablecimiento de la paz; y la ley natural las estimula á ello (véase el lib. II, cap. I). Pero si son inútiles sus diligencias, las naciones que no estan unidas por ningun tratado, pueden sin duda declarar su juicio por su propia conducta sobre el mérito de la causa, y favorecer al partido que les parezca que tiene el derecho de su parte, en caso de que implore su auxilio ó le acepte: pueden, como tienen libertad para ello, unirse á la querella de una nacion que entra con otra en guerra, si les parece justa. En cuanto á los aliados del estado despedazado por una guerra civil, hallarán en la naturaleza de sus empeños, combinados con las circunstancias, la regla de la conducta que deben observar, de lo cual hemos tratado en otra parte. (véase el libro II, cap. XII, y particularmente los §§. CXCVI y CXCVII.

LIBRO CUARTO.

Del restablecimiento de la paz, y de las embajadas.

CAPÍTULO I.

De la paz, y de la obligacion de cultivarla.

§. I. La paz es opuesta á la guerra: es aquel estado apetecible en que goza tranquilamente cada uno de sus derechos, ó los discute amistosamente y con razones si se los disputan. Hobbes se ha atrevido á decir que la guerra era el estado natural del hombre. Pero si como exige la razon, se entiende por *estado natural del hombre*, aquel á que le llama y destina su naturaleza, debemos decir mas bien que la paz es su estado natural; porque á un ser racional le corresponde terminar sus diferencias por medio de la razon, así como es propio de las bestias terminarlas por la fuerza (1). El hombre, como hemos

(1) *Nam cum sint duo genera decertandi, unum per disceptationem, alterum per vim, cumque illud proprium sit hominis, hoc belluarum, confugiendum est ad posterius, si uti non licet superiore.* Cicero, de offic. lib. I, cap. II.

observado (Prelim. §. X), solo y destituido de auxilios seria muy miserable; y necesita el comercio y favor de sus semejantes para disfrutar de una vida apacible, desarrollar sus facultades y vivir de un modo conveniente á su naturaleza; y todo esto se halla en la *paz*. En ella se respetan los hombres, se socorren reciprocamente y se aman; y no saldrian de tan venturoso estado si las pasiones no les arrebatasen, y no los cegasen las ilusiones groseras del amor propio. Basta lo poco que hemos dicho de los efectos de la guerra para conocer sus funestos estragos; y es triste para la humanidad que la injusticia de los malvados la haga inevitable con tanta frecuencia.

§. II. Las naciones que esten penetradas de los sentimientos de la humanidad, ocupadas seriamente en sus deberes, é ilustradas sobre sus verdaderos y sólidos intereses, no buscarán jamas su beneficio en perjuicio ageno, y solícitas en su propia felicidad sabrán unirla á la de las demas, y á la justicia y equidad. Con estas disposiciones no dejarán de cultivar la paz. ¿Sin ella como han de cumplir los deberes mutuos y sagrados que les impone la naturaleza? Este estado es tan necesario para su felicidad, como para cumplir sus deberes; y por eso la ley natural las obliga á buscar

y cultivar la paz por todos medios. Esta ley divina no tiene otro obgeto que la felicidad del género humano; al cual se dirigen todas sus reglas y preceptos, que todos pueden deducirse de este principio, que los hombres deben buscar su propia felicidad; y la moral no es otra cosa que el arte de ser feliz. Esto es verdad en cuanto á los particulares, y lo es igualmente en cuanto á las naciones, como podemos convencernos facilmente, solo reflexionando sobre lo que hemos dicho de sus deberes comunes y reciprocos en el primer capítulo del libro segundo.

§. III. El soberano tiene obligacion de cultivar la paz por dos motivos: la tiene por su pueblo, sobre el cual atrae la guerra infinitos males, y rigorosa é indispensablemente, puesto que solo se le ha fiado el imperio para la conservacion y beneficio de la nacion (lib. I, §. XXXIX): y la tiene tambien con respecto á las naciones estrangeras, cuya felicidad destruye la guerra. Ya hemos espuesto el deber de la nacion en este punto; y el soberano que se halle revestido de la autoridad pública tiene al mismo tiempo á su cargo todos los deberes de la sociedad y del cuerpo de la nacion (lib. I, §. XLI).

§. IV. No solamente no debe la nacion, ó el soberano por sí mismo turbar

esta paz tan saludable al género humano, sino que en cuanto pueda está obligado á impedir que los demas la rompan sin necesidad; é inspirarles el amor á la justicia, á la equidad, á la tranquilidad pública, y en fin el amor á la paz. Este servicio es uno de los mas útiles que puede hacer á las naciones y al universo entero. ¡Qué personage tan amable y glorioso es el de pacificador! Si un príncipe poderoso conociese bien sus ventajas; si se imaginase la gloria tan pura y brillante de que puede gozar con tan precioso carácter, la gratitud, el amor, la veneracion y la confianza de los pueblos; si supiera lo que es reynar en los corazones desearia ser el bienhechor, el amigo y el padre del género humano; y hallaria en esto mil veces mas placeres, que en las conquistas mas asombrosas. Augusto, cerrando el templo de Jano, dando la paz al universo y reconciliando las diferencias de los reyes y de los pueblos, aparece en aquel momento como el mayor de los mortales y casi es un Dios sobre la tierra.

§. V. Pero los perturbadores de la paz pública, esas plagas de la tierra, que devorados de una ambicion desenfrenada ó impelidos por un carácter orgulloso y feroz, toman las armas sin razon ni justicia,

se burlan del reposo de los hombres y de la sangre de sus súbditos; esos seres monstruosos, casi deificados por la necia admiracion del vulgo, son los crueles enemigos del género humano y debian ser tratados como tales. La esperiencia nos manifiesta los males que causa la guerra, aun á los pueblos que no toman parte en ella; interrumpe el comercio; destruye la subsistencia de los hombres, y encarece el precio de las cosas mas necesarias; derrama justamente el espanto y obliga á todas las naciones á desconfiar y á mantenerse armadas. El que rompe la paz sin motivo perjudica necesariamente, aun á las naciones que no son obgeto de sus armas; y ataca esencialmente la felicidad y seguridad de todos los pueblos de la tierra por su pernicioso egemplo. Los autoriza á que se reunan para reprimirle y castigarle, y para quitarle un poder de que abusa. ¡Cuantos males causa á su propia nacion, cuya sangre prodiga indignamente para satisfacer sus desordenadas pasiones, esponiéndose sin necesidad al resentimiento de una multitud de enemigos! Un ministro famoso del último siglo, solo mereció el enojo de su nacion acarreándola guerras continuas sin justicia ó necesidad. Si por su talento y trabajo infatigable la proporcionó victorias distingui-

das en el campo de Marte, la atrajo, á lo menos por algun tiempo, el aborrecimiento de la Europa entera.

§. VI. El amor de la paz debe impedir igualmente que se principie la guerra sin necesidad, y que continúe despues que cesa ésta. Cuando un soberano ha tenido que tomar las armas por un motivo justo é importante, puede adelantar las operaciones de la guerra hasta que haya logrado su fin legítimo, que es obtener justicia y seguridad (lib. III, §. XXVIII).

Si la causa es dudosa el justo fin de la guerra no puede ser otro que obligar al enemigo á una transaccion equitativa (lib. III, §. XXXVIII), y por consiguiente solo puede llegar hasta este punto. Al momento que el enemigo ofrece ó acepta la transaccion es preciso dejar las armas.

Pero si se trata con un enemigo pérfido seria una imprudencia fiarse en su palabra ó en sus juramentos. Podemos justamente, y lo exige la prudencia, aprovecharnos de una guerra feliz y proseguir sus ventajas hasta que hayamos quebrantado un poder escesivo y peligroso, ó reducido al enemigo á dar seguridades suficientes para lo venidero.

En fin, si se obstina el enemigo en desechar proposiciones equitativas, él mismo nos obliga á seguir nuestros progresos hasta

lograr una victoria completa y decisiva que le reduzca á someterse. Ya hemos dicho (lib. III, cap. VIII) como se ha de usar de la victoria.

§. VII. Cuando uno de los partidos se halla reducido á pedir la paz, ó cuando los dos estan cansados de guerra, piensan al fin en reconciliarse y convienen en las condiciones. La paz viene á poner fin á la guerra.

§. VIII. Los efectos generales y necesarios de la paz son, reconciliar los enemigos y hacer que cese por una y otra parte toda especie de hostilidad. Vuelve á poner á las dos naciones en su estado natural.

CAPITULO II.

De los tratados de paz.

§. IX. Cuando las dos potencias que estan en guerra se convienen en dejar las armas, el tratado ó contrato en que estipulan las condiciones de la paz y arreglan el modo de restablecerla y mantenerla, se llama *tratado de paz.*

§. X. La misma autoridad que tiene el derecho de hacer la guerra, determinarla, declararla y dirigir sus operaciones, tiene tambien naturalmente el de hacer la paz y concluir el tratado de ella. Estos dos

poderes estan unidos entre sí, y el segundo se deduce naturalmente del primero. Si el gefe del estado está autorizado á juzgar de las causas y de las razones, por las cuales se debe emprender la guerra, del tiempo y de las circunstancias en que conviene principiarla, el modo de sostenerla y proseguirla; á él le pertenece tambien por consiguiente moderar su curso, señalar su fin y hacer la paz. Pero este poder no comprende necesariamente el de conceder ó aceptar toda clase de condiciones con la esperanza de la paz. Aunque el estado haya confiado en general á la prudencia de su gefe el cuidado de determinar la guerra y la paz, puede haber limitado sus poderes en muchas cosas por las leyes fundamentales. Así Francisco I, rey de Francia, tenia la disposicion absoluta de la guerra y de la paz, y sin embargo la asamblea de Cognac declaró que no podia enagenar por el tratado de paz ninguna porcion del reyno (véase lib. I, §. CCLXV).

La nacion que dispone libremente de sus negocios domésticos y de la forma de su gobierno, puede confiar á una persona, ó á una asamblea, el poder de hacer la paz, aunque no le haya concedido el de declarar la guerra. En Suecia tenemos un egemplo de esto despues de la muerte

de Cárlos XII. El rey no puede declarar la guerra sin el consentimiento de los estados reunidos en dieta; y puede hacer la paz de acuerdo con el senado. No es tan peligroso para la nacion entregar á sus gefes este último poder como el primero; porque puede esperar racionalmente que no harán la paz sino cuando convenga á los intereses del estado. Pero sus pasiones, sus intereses propios, y sus designios particulares influyen infinitas veces en sus resoluciones, cuando se trata de emprender la guerra. Ademas, seria preciso que la paz fuese muy mezquina para que no valiese mas que la guerra: y al contrario; se aventura siempre mucho cuando se abandona el reposo por tomar las armas.

Cuando una autoridad limitada tiene facultad para hacer la paz, como no puede conceder por sí misma toda clase de condiciones, los que quieran tratar con ella con seguridad, deben exigir que apruebe el tratado de paz la nacion, ó la autoridad que pueda cumplir sus condiciones. Por egemplo, si alguno trata de la paz con la Suecia y exige por condicion una alianza defensiva, ó una garantia, esta estipulacion no será sólida, sino la aprueba y acepta la dieta, que es la que tiene únicamente el poder de darla efecto. Los reyes de Inglaterra poseen el derecho de cele-

brar tratados de paz y de alianza; pero no pueden en ellos enagenar ninguna de las posesiones de la corona, sin aprobacion del parlamento, ni pueden tampoco sin su asistencia recoger ninguna contribucion en el reyno. Por esta razon, cuando concluyen algun tratado de subsidios cuidan de presentarle al parlamento para estar seguros de que podrán cumplirle. Cuando el emperador Cárlos V quiso exigir de Francisco I, su prisionero, unas condiciones que este rey no podia cumplir sin consentimiento de su nacion, debió retenerle hasta que hubieran aprobado el tratado de *Madrid* los estados generales de Francia, y se hubiera sometido la Borgoña; y no hubiera perdido el fruto de su victoria, por una negligencia muy estraordinaria en un príncipe tan habil.

§. XI. No repetiremos aquí lo que ya hemos dicho de la enagenacion de una parte del estado (*lib. I*, §§. *CCLXIII y sig.*), ó del estado entero (*ibid* §§. *LXIII y sig.*). Observaremos solamente que, en caso de una urgente necesidad, como la que imponen los acaecimientos de una guerra desgraciada, las enagenaciones que hace el príncipe para salvar el resto del estado, se suponen aprobadas y ratificadas solo por el silencio de la nacion, cuando ésta no ha conservado en la forma del

gobierno, algun medio facil y comun de dar su consentimiento espreso, y ha dejado al príncipe una autoridad absoluta. Los estados generales se abolieron en Francia por el no uso y por el consentimiento tácito de la nacion. Por consiguiente, cuando aquel reyno se hallaba oprimido, el rey solo juzgaba los sacrificios que podia hacer para lograr la paz; y sus enemigos trataban con él solidamente. En vano hubieran dicho los pueblos que sufrian solo por temor la abolicion de los estados generales; porque al fin lo habian sufrido, y así dejaron pasar á manos del rey todos los poderes necesarios para contratar con las potencias estrangeras á nombre de la nacion. Dice un historiador (1), que *las leyes fundamentales impiden á los reyes de Francia renunciar á ninguno de sus derechos, en perjuicio de sus sucesores, por ningun tratado, ni libre, ni forzado.* Pueden muy bien las leyes fundamentales negar al rey la autoridad de enagenar lo que pertenece al estado sin consentimiento de la nacion; pero no pueden anular la enagenacion ó renuncia hecha con su permiso (2). Y si la nacion ha de-

(1) Choisy, Hist. de Cárlos V, pág. 492.

(2) La renuncia de Ana de Austria, esposa de Luis XIII, era legítima y válida, porque la habia confirmado el congreso general de las Cortes y se

jado llegar las cosas á tal estado que ya no tiene medio de declarar espresamente su consentimiento, en estas ocasiones su silencio solo es un verdadero consentimiento tácito. De otra manera nadie podria tratar con semejante estado con seguridad: invalidar de este modo con anticipacion los tratados futuros, sería obrar contra el derecho de gentes que manda á las naciones conservar los medios de tratar entre sí (*lib. I*, §. *CCLXII*) y cumplir sus tratados (*lib. II*, §§. *CLXIII*, *CCXIX y sig.*).

Finalmente, es preciso observar, que cuando examinemos si se requiere el consentimiento de la nacion para enagenar alguna parte del estado, hablamos de las partes que estan todavia en poder de la nacion, y no de las que han caido en poder del enemigo durante la guerra. Porque no poseyéndolas la nacion, al soberano solo, si tiene la administracion plena y absoluta del gobierno, le correspon-

habia registrado en todos los tribunales No sucedió lo mismo con la de María Teresa, que no estaba autorizada con estas formalidades, y la faltaba por consiguiente el sello de la aprobacion de la nacion y el carácter de ley del estado. Los cardenales que examinaron este asunto de órden del papa, á quien habia consultado Cárlos II, no hicieron caso de la renuncia de María Teresa, juzgándola incapaz de anular los estatutos de la patria y la fuerza de la costumbre. *Mem. del M. de S. Felipe, tom. I, pág. 29.*

de la autoridad de la guerra y de la paz; y juzgar él solo si conviene abandonar aquellas partes del estado, ó continuar la guerra para recobrarlas. Y aun cuando se pretendiese que no puede por sí solo enagenarlas validamente, puede hacerlo, en nuestra suposicion; pues si disfruta el dominio pleno y absoluto, tiene derecho para prometer que la nacion no tomará jamas las armas para recobrar aquellas tierras, ciudades ó provincias que abandona; y esto basta para asegurar al enemigo que las ha conquistado la posesion tranquila de ellas.

§. XII. La necesidad de hacer la paz autoriza al soberano á disponer en el tratado, aun de las cosas que pertenecen á los particulares; para lo cual le da derecho el *dominio eminente* (lib. I, §. CCXLIV). Hasta cierto punto puede tambien disponer de su persona, en virtud del poder que tiene sobre todos sus súbditos. Pero el estado debe indemnizar á los ciudadanos, que padecen por estas disposiciones que se toman en beneficio comun (*ibit*).

§. XIII. Todo impedimento que priva al príncipe de la facultad de administrar los negocios del gobierno, le quita indudablemente el poder de hacer la paz. Así un rey en la niñez, ó demente, no puede tratar de la paz; y esto no necesita pro-

barse. Pero se pregunta ¿si un rey prisionero de guerra puede hacer y concluir validamente el tratado de paz? Algunos autores célebres (1) distinguen entre el rey, cuyo reyno es *patrimonial*, y el que solo goza el usufructo. Nosotros creemos que hemos destruido esta idea falsa y peligrosa del reyno patrimonial (lib. I, §. LXVIII y sig.), y que hemos manifestado evidentemente, que debe reducirse únicamente al poder confiado al soberano de designar su sucesor, de dar otro príncipe al estado, y de desmembrar alguna parte de él, si lo juzga conveniente: todo esto constantemente por el bien de la nacion y para su mayor beneficio. Todo gobierno legítimo de cualquier forma que sea, se ha establecido únicamente para bien y conservacion del estado; y establecido este principio incontestable, la paz no es negocio soló de rey sino de la nacion. Ahora bien, es cierto que un príncipe cautivo no puede administrar el imperio, ni desempañar los negocios del gobierno. ¿Cómo ha de mandar á una nacion el que no está libre? ¿Cómo la ha de gobernar para mayor beneficio del pueblo y de la salud publica? Es verdad que no pierde sus derechos; pero su cautividad le quita la facultad de

(1) Véase Volfio. *Jus. Gen.* §. 982.

egercerlos, porque no se halla en estado de emplearlos en su fin legitimo, que es el caso de un rey menor ó que ha perdido el juicio. Entonces deben tomar las riendas del gobierno, aquel ó aquellos á quienes las leyes del estado llaman á la regencia; y á ellos les pertenece tratar de la paz, estender las condiciones, y concluirlas segun las leyes.

El soberano cautivo puede negociarla por sí mismo y ofrecer lo que dependa de él personalmente; pero el tratado no es obligatorio para la nacion hasta que ella misma le ratifica, ó aquellos que son depositarios de la autoridad publica durante la cautividad del príncipe, ó finalmente él mismo despues de su libertad.

Por lo demas, si el estado debe, en cuanto sea posible, libertar al menor de los ciudadanos que ha perdido su libertad por la causa publica, con mucha razon está obligado á hacerlo con su soberano ó su gefe, cuyos cuidados, vigilias y trabajos estan consagrados á la felicidad y conservacion comun. El príncipe á quien hacen prisionero en la guerra no cae en este estado, que es el colmo de la miseria para un hombre de clase tan elevada, sino peleando por su pueblo: ¿y dudará este en libertarle á costa de los mayores sacrificios? En tan triste ocasion nada debe

escusarse como no sea la salud misma del estado, que en cualquiera circunstancia es la ley suprema, y un príncipe generoso en tan cruel estremo imitará el egemplo de Régulo. Este heróico ciudadano enviado á Roma bajo su palabra disuadió á los romanos de que le libertasen por un tratado vergonzoso, aunque sabia los suplicios que le preparaba la crueldad de los cartagineses (1).

§. XIV. Cuando un conquistador injusto ú otro cualquiera usurpador ha invadido el reyno, queda en posesion del dominio al punto que los pueblos se le someten y rindiéndole homenage le reconocen voluntariamente por su soberano. Las demas naciones que no tienen ningun derecho para mezclarse en los negocios domésticos, ni en el gobierno de aquella, deben atenerse á su juicio y aprobar la posesion. Por consiguiente, pueden tratar de la paz y concluirla con el usurpador; pues no por eso ofenden el derecho del soberano legítimo. A ellas no les pertenece examinar este derecho ni juzgarle; le dejan cual es y se atienen únicamente á la posesion en los negocios que tienen con aquel reyno, segun su propio derecho y

(1) Véase á Tito Livio *Epitom.* libro XVIII; y los demas historiadores.

el del estado, cuya soberania se ha disputado. Pero esta regla no les impide adherirse á la querella del rey despojado y auxiliarle si les parece justa; entonces se declaran enemigos de la nacion que ha reconocido á su contrario; así como tienen libertad, cuando dos pueblos diferentes estan en guerra, favorecer á aquel cuyo derecho les parece mejor fundado.

§. XV. La parte principal, que es el soberano, á cuyo nombre se hace la guerra, no puede con justicia convenir en la paz sin comprender en ella á sus aliados, que son los que le han socorrido sin tomar parte directamente en la guerra. Esta es una precaucion necesaria para libertarlos del resentimiento del enemigo; pues aunque éste no se debe ofender de los aliados de su enemigo, que empeñados únicamente en la defensiva, no hacen mas que cumplir con fidelidad sus tratados (lib. III, §. CLXXXI); es muy comun que las pasiones determinen las acciones de los hombres mas bien que la justicia y la razon. Si estos aliados lo son solamente desde la guerra y con motivo de ella, aunque no se empeñen con todas sus fuerzas, ni directamente como partes principales, dan sin embargo á aquel contra quien se han aliado un justo motivo de tratarlos como enemigos. Por consiguiente, aquel á quien

han auxiliado no puede dejar de comprenderlos en la paz.

Pero el tratado de la parte principal no obliga á sus aliados sino quieren aceptarle, á menos que no le hayan dado todas sus facultades para tratar por ellos. Comprendiéndolos en su tratado adquiere solamente contra su enemigo reconciliado el derecho de exigir que no los ataque por los socorros que le han suministrado contra él, que no los moleste y que viva en paz con ellos como si nada hubiera sucedido.

§. XVI. Los soberanos que se han asociado para la guerra y todos los que han tenido parte en ella directamente, deben cada uno para sí hacer su tratado de paz. Del mismo modo se practicó en Nimega, Riswick y Utrech; pero la alianza les obliga á tratar de conformidad. El saber en que casos puede un asociado separarse de la alianza y hacer su paz particular, es una cuestion que hemos examinado al tratar de las sociedades de guerra (lib. III, cap. IV) y de las alianzas en general (lib. II, cap. XII y XV).

§. XVII. Muchas veces dos naciones cansadas igualmente de la guerra, no dejan de continuarla, solo por la razon de que cada una teme proponer unos preliminares, que pueden imputarse á debili-

dad, ó porque se obstinan por animosidad y contra sus verdaderos intereses. Entonces, interponen con utilidad sus buenos oficios los amigos comnnes ofreciéndose por mediadores. Es un oficio muy saludable y digno de un príncipe magnánimo el reconciliar dos naciones enemigas y contener la efusion de sangre humana; y es un deber sagrado para aquellos que tienen medios de conseguirlo. Nos limitamos á esta única reflexion sobre una materia que hemos tratado en el lib. II, §. CCXXVIII.

§. XVIII. El tratado de paz no es otra cosa que una transaccion. Si en él se debiesen observar las reglas de una justicia exacta y rigorosa, de modo que recibiese cada uno precisamente todo lo que le pertenece, seria imposible la paz. Primeramente, era preciso que, con respecto al motivo mismo que ha dado lugar á la guerra, el uno de los partidos reconociese su agravio y condenase él mismo sus injustas pretensiones; y esto no lo hará fácilmente mientras no se vea reducido al último apuro. Pero si confiesa la injusticia de su causa debe sufrir que se le condene por todo cuanto ha hecho para sostenerla; y es preciso que restituya lo que ha tomado injustamente, que reembolse los gastos de la guerra, y repare los perjuicios. ¿Y cómo se ha de tasar la sangre derra-

mada, la perdida de infinitos ciudadanos y la desolacion de las familias? Hay mas todavia. La justicia rigorosa exigiria que el autor de una guerra injusta se sometiese ademas á una pena proporcionada á las injurias, de que debe dar una satisfaccion (1) capaz de afirmar la seguridad futura de aquel á quien ha acometido. ¿Y cómo se ha de determinar la naturaleza de esta pena y señalar el grado de ella con exactitud? Finalmente, aun aquel cuyas armas son justas puede haber pasado los limites de una justa defensa y haberse escedido en las hostilidades cuyo obgeto era legítimo; que son agravios cuya reparacion exigiria la justicia rigorosa. Puede haber hecho conquistas y un botin que esceda en el valor á lo que pretendia. ¿Y quién haria el cálculo exacto y la justa valuacion de todo? Por consiguiente, puesto que seria horrible perpetuar la guerra y proseguirla hasta la ruina total de uno de los partidos; y que en la causa mas justa se debe por último pensar en restablecer la paz y encaminarse constante-

(1) Esta satisfaccion es, por consiguiente, la que se debe exigir de él, la que debe dar, y la que debe ser proporcionada á la injuria. En cuanto á la pena propiamente dicha, que no puede verificarse sino en el que tenemos bajo nuestro poder, debe ser proporcionada al grado de obstinacion de este á quien estamos encargados de corregir. D.

mente á este fin saludable; no queda otro medio que transigir las pretensiones y agravios por una y otra parte, y estinguir todas las diferencias por el convenio mas equitativo que sea posible. No se decide en él la causa misma de la guerra, ni las controversias que pudieran escitar los diversos actos de hostilidad; ni se condena como injusta á ninguna de las partes, porque apenas lo sufririan, sino que contiene lo que cada uno debe poseer para estinguir todas sus pretensiones.

§. XIX. El efecto del tratado de paz es terminar la guerra y abolir el motivo de ella; y no deja á las partes contratantes ningun derecho para cometer actos de hostilidad, ya sea por la causa misma que habia encendido la guerra, ó por lo que ha pasado durante su curso. Por consiguiente, ya no es licito volver á tomar las armas por el mismo motivo; y así vemos que en estos tratados se obligan reciprocamente á una *paz perpetua*; pero esto no debe entenderse, como si los contratantes prometiesen no hacerse jamas la guerra por ningnna otra causa. La paz se refiere á la guerra que termina; y esta paz es realmente perpetua, sino permite suscitar jamas la misma guerra volviendo á tomar las armas por la causa que la habia producido.

Por lo demas, la transaccion especial sobre una causa no estingue sino el medio solo á que se refiere; y no impediria que por otros fundamentos se pudiesen en lo sucesivo formar nuevas pretensiones á la cosa misma. Por esto se cuida comunmente de exigir una transaccion general que se refiere á la cosa misma controvertida, y no solo á la cuestion presente; y se estipula una renuncia general á cualquiera otra pretension sobre la cosa de que se trata. Entonces ya no se le admitiria su reclamacion al que ha renunciado, aun cuando se viera algun dia por nuevas razones en estado de demostrar que aquella cosa le pertenecia.

§. XX. La *amnistia* es un olvido perfecto de lo pasado; y como la paz se aplica á estinguir todos los motivos de discordia, este debe ser el primer artículo del tratado. Así se practica en el dia, pero aunque el tratado no lo espresase la *amnistia* está comprendida en él necesariamente por la naturaleza misma de la paz.

§. XXI. Defendiendo que se funda en justicia cada una de las potencias que se hace la guerra, y no pudiendo ninguno juzgar de esta pretension (lib. III, §. CLXXXVIII), debe pasar por legítimo el estado en que se hallan las cosas

en el momento de hacer el tratado; y si se quieren variar es preciso hacer en él una mencion espresa. Por consiguiente, todas las cosas de que no habla el tratado deben permanecer en el estado en que se hallan cuando se concluye; que tambien es una consecuencia de la *amnistia* prometida. Se olvidan igualmente todos los daños causados durante la guerra y no hay ninguna accion contra aquellos, cuya reparacion no está estipulada en el tratado; porque se miran como no sucedidos.

§. XXII. Pero no se puede estender el efecto de la transaccion ó de la amnistia á cosas que no tienen ninguna conexion con la guerra concluida por el tratado. Así algunas repeticiones fundadas sobre una deuda ó una injuria anterior á la guerra, que no ha influido en las razones que han movido á emprenderla, permanecen integras y no son abolidas por el tratado, á menos que no se haya estendido espresamente á estinguir cualquiera otra pretension. Lo mismo sucede con las deudas contraidas ó con las injurias hechas durante la guerra; pero por motivos que no tienen ninguna conexion con ella.

Las deudas contraidas con particulares, ó los agravios que pueden haber recibido por otra parte sin conexion con la guerra, tampoco quedan abolidos por la transaccion

y la amnistía, que se refieren únicamente á su obgeto, á saber: á la guerra, á sus causas y á sus efectos. De esta suerte dos súbditos de las potencias enemigas que han contratado en pais neutral, ó el uno ha recibido allí algun agravio del otro, el cumplimiento del contrato ó la reparacion de la injuria podrá reclamarse despues de concluido el tratado de paz.

En fin, si espresa el tratado que se restablecerán todas las cosas en el estado que tenian antes de la guerra, esta cláusula no se entiende sino de los bienes inmuebles; y no puede entenderse á los muebles ni al botin, cuya propiedad pasa inmediatamente al que se apodera de ellos, y que se supone abandonada por su antiguo dueño, á causa de la dificultad de reconocerlos y de la poca esperanza de recobrarlos.

§. XXIII. Los tratados antiguos, citados y confirmados en el último, forman parte de éste, como si estuvieran contenidos en él y trasladados palabra por palabra; y la interpretacion de los nuevos artículos que se refieren á los antiguos convenios se debe hacer segun las reglas establecidas en el lib. II, cap. XVII, y particularmente en el §. CCLXXXVI.

CAPÍTULO III.

De la egecucion del tratado de paz.

§. XXIV. Desde el momento en que se ha concluido y formalizado el tratado de paz, obliga á las partes contratantes, que deben procurar incesantemente su egecucion (1). Desde entonces han de cesar todas las hostilidades, siempre que se haya señalado el dia en que ha de principiar la paz; pero no obliga á los súbditos hasta que se les notifica, pues sucede lo mismo que en la tregua (lib. III, §. CCXXXIX). Si acontece que algunos militares, egerciendo sus funciones y observando las re-

(1) Es muy esencial no omitir ninguna de las formalidades que pueden asegurar la egecucion del tratado y precaver nuevas desavenencias, y para eso se debe mandar registrar en donde convenga. Mr. Van Beuningen escribia en 1662 al gran pensionario de Witt. "Los artículos y condiciones de esta alianza „comprenden muchos negocios de diferente naturale„za, cuya mayor parte son de las atribuciones del „consejo del rey, muchos de las del almirantazgo y „otras de las de los tribunales civiles, de los parla„mentos, &c. Por egemplo, del derecho del fisco re„gio á la herencia de los estrangeros, que pertenece „al tribunal de cuentas. Por esta razon se debe regis„trar en todos estos parages." Se adoptó este dictámen y los estados generales exigieron que el tratado del mismo año se registrase en todos los parlamentos del reyno. Véase lo que responde el rey sobre este asunto en su carta al conde de Estrades, pág. 399.

glas de sus deberes, cometen algunas hostilidades antes que llegue debidamente á su noticia el tratado de paz, es una desgracia por la cual no se les puede castigar; pero el soberano, que ya está obligado á la paz, debe mandar restituir lo que se haya tomado despues de haberla concluido; porque no tiene ningun derecho para retenerlo.

§. XXV. A fin de precaver estos accidentes funestos, que pueden costar la vida á muchos inocentes, se debe publicar la paz sin dilacion, á lo menos para los militares. Pero en el dia, que no pueden los pueblos por sí mismos egecutar ningun acto de hostilidad ni se mezclan en la guerra, se puede diferir la publicacion solemne de la paz, con tal que se comunique la órden para que cesen las hostilidades; lo cual se consigue facilmente por medio de los generales que dirigen todas las operaciones, ó por un armisticio publicado al frente de los egércitos. La paz ajustada en 1735 entre el emperador y la Francia no se publicó hasta mucho tiempo despues; porque esperaron á que se meditase comodamente el tratado, habiendo ya arreglado los puntos mas importantes en los preliminares. La publicacion de la paz restablece á las dos naciones en el estado en que se hallaban antes de la guerra; vuelve á

abrir entre ellas un libre comercio y permite de nuevo á los súbditos de ambas partes lo que les estaba prohibido por el estado de guerra. El tratado llega á ser por la publicacion una ley para los súbditos, y estan obligados á conformarse en lo sucesivo á las disposiciones que contiene. Por egemplo, si el tratado dice que una de las dos naciones se abstendrá de cierto ramo de comercio, todos los miembros de esta nacion estarán obligados á dejarle desde el momento en que se publique el tratado.

§. XXVI. Cuando no se ha señalado término para cumplir el tratado ni para egecutar alguno de los artículos, el buen sentido dicta que se egecuten al instante que sea posible; y sin duda lo han entendido de este modo, porque la fé de los tratados escluye igualmente en su egecucion toda negligencia, lentitud y dilaciones afectadas.

§. XXVII. Pero en esta materia como en cualquiera otra se debe admitir una escusa legítima fundada en un impedimento efectivo é insuperable; porque nadie está obligado á lo imposible. El impedimento, cuando no hay falta por parte del promitente, destruye la promesa que no puede cumplirse por un equivalente ni diferirse su egecucion para otro tiempo; pues

si se puede cumplir la promesa en otra ocasion es necesario conceder un plazo conveniente. Supongamos que por el tratado de paz una de las partes haya prometido á otra un cuerpo de tropas auxiliares; no estará obligada á suministrarle si sucede que le necesita entonces para su propia defensa: ó que haya prometido una cierta cantidad de trigo cada año, que no se le podrá exigir cuando padece escasez; pero en hallándose en la abundancia deberá entregar, si se lo piden, todo lo atrasado.

§. XXVIII. Se tiene tambien por máxima que el promitente se libra de su promesa cuando, habiendo contraido la obligacion de cumplirla en los términos de su empeño, se lo ha impedido el mismo á quien se la habia hecho; porque se supone que se perdona la promesa cuya egecucion impide el mismo á cuyo favor se ha hecho. Por consiguiente, diremos tambien que si el que ha prometido una cosa por el tratado de paz, estaba pronto á cumplirla en el plazo convenido ó despues y en tiempo conveniente, sino hay término señalado, y la otra parte no ha querido, el promitente queda libre de su promesa; porque no habiéndose reservado el aceptante el derecho de fijar la egecucion á voluntad suya, se supone que renuncia á

él cuando no la acepta en el tiempo conveniente y para el cual se hizo la promesa. Si pide que se difiera la prestacion hasta otro tiempo, la buena fé exige que el promitente consienta en la demora, siempre que no manifieste con razones evidentes que la promesa le seria entonces mas onerosa.

§. XXIX. El exigir contribuciones es un acto de hostilidad que debe cesar luego que se concluye la paz (§. XXIV). Las que ya se han prometido y no se han pagado todavia, se deben y se pueden exigir á título de deuda. Pero para evitar cualquiera dificultad es preciso esplicarse clara y circunstanciadamente sobre esta especie de artículos; y cuidan de hacerlo así ordinariamente.

§. XXX. Los frutos de las cosas restituidas al hacer la paz se deben desde el momento señalado para la egecucion; y si no hay término fijo se deben los frutos desde que se determinó la restitucion de las cosas; pero no se entregan los vencidos ó cogidos antes de concluir la paz; porque los frutos son del dueño del fundo, y aquí se considera por un título legítimo la posesion. Por la misma razon, cediendo un fundo no se ceden al mismo tiempo los frutos que ya se deben; que es lo que Augusto defendió justa-

mente contra Sexto Pompeyo, que pretendia, despues que le hubiese entregado el Peloponeso, que le pagasen los impuestos de los años anteriores (1).

§. XXXI. Las cosas, cuya restitucion se ha estipulado simplemente en el tratado de paz, sin otra esplicacion, deben volverse en el estado en que se tomaron; porque el término restitucion significa naturalmente el restablecimiento de las cosas en su primer estado. De esta suerte, restituyendo una cosa se debe restituir al mismo tiempo todos los derechos anejos á ella cuando se tomó. Pero no se han de comprender en esta regla las mudanzas que pueden haber resultado naturalmente y por un efecto de la guerra misma y de sus operaciones. Una plaza se devolverá en el estado que tenia cuando se tomó, si le conserva todavia al concluirse la paz; pero si se ha demolido ó desmantelado durante la guerra, lo ha sido por el derecho de las armas; y la amnistia no resarce este daño, porque no hay obligacion de restablecer el pais asolado que se restituye al tiempo de la paz, sino de entregarle segun está. Pero así como seria una insigne perfidia devastar un pais despues de hecha la paz y antes de entregarle, será tambien una

(1) Appian. *de Bell. civ.* lib. V, citado por Grocio, lib. II, cap. XX, §. XXII.

mala fé desmantelar una plaza para restituirla y cuyas murallas ha perdonado la guerra. Si el vencedor ha reparado las brechas y la ha restablecido en el estado que tenia antes del sitio, debe entregarla en este mismo estado; pero si ha añadido algunas obras puede demolerlas, y si ha arrasado las antiguas fortificaciones para construir otras nuevas será preciso convenirse sobre esta mejora, ó señalar precisamente el estado en que ha de restituirse la plaza. Conviene mucho no omitir jamas esta precaucion, para evitar las sutilezas y las disputas. En un instrumento destinado á restablecer la paz no se debe, si es posible, dejar ninguna ambigüedad, ni cosa alguna que sea capaz de volver á encender la guerra. Confieso que no es este el método de los que se tienen en el dia por los negociadores mas hábiles; los cuales procuran, al contrario, introducir cláusulas oscuras ó ambigüas en el tratado de paz, para reservar á su amo un pretesto de descomponerse de nuevo y tomar las armas en la primera ocasion favorable. Ya hemos observado (lib. II, §. CCXXXI) que esta miserable sutileza es contraria á la fé de los tratados é indigna del candor y nobleza que deben resplandecer en todas las acciones de un gran príncipe.

§. XXXII. Pero como es muy dificil que no se halle alguna ambigüedad en el tratado, aunque se haya estendido con todo el cuidado y buena fé posible, ó que no ocurra alguna dificultad en la aplicacion de sus clausulas á los casos particulares; será forzoso acudir frecuentemente á las reglas de interpretacion. Hemos dedicado un capítulo entero (1) para esponer estas reglas importantes, cuya repeticion seria molesta; y por lo mismo nos limitaremos á dar las que convienen con mas particularidad á los tratados de paz: primero, en caso de duda se hace la interpretacion contra el que ha impuesto la ley en el tratado; porque él ha sido en algun modo el que le ha dictado. Si no se ha esplicado con mas claridad, es culpa suya; y ampliando ó limitando la significacion de las palabras en el sentido que menos le favorece, no se le hace ningun agravio, ó solo aquel á que ha querido esponerse. Pero por una interpretacion contraria nos esponiamos á convertir las palabras vagas ó ambigüas en asechanzas para el contratante mas débil, que se ha visto obligado á admitir lo que ha dictado el mas fuerte.

§. XXXIII. Segundo, el nombre de los

(1) Lib. II, cap. XVII.

paises cedidos por el tratado se debe entender segun el uso recibido entonces por las personas habiles é inteligentes; porque no se supone que se haya encargado á ignorantes ó necios una cosa tan importante como un tratado de paz; y las disposiciones de un contrato se deben entender de lo que los contratantes tenian verosimilmente en la idea, puesto que sobre esto han contratado.

§. XXXIV. Tercero, el tratado de paz no se refiere naturalmente y por sí mismo, sino á la guerra que ha terminado, y sus cláusulas vagas deben entenderse solo en esta conexion. Así la simple estipulacion del restablecimiento de las cosas en su primer estado, no se refiere á las mudanzas que no ha producido la guerra misma. Esta cláusula general no puede obligar por consiguiente á una de las partes á restituir la libertad á un pueblo independiente que se haya entregado voluntariamente á ella durante la guerra; y como un pueblo abandonado por su soberano queda libre y dueño de proveer á su conservacion como le convenga (lib. I, §. CCII), si durante la guerra se ha entregado y sometido voluntariamente al enemigo de su antiguo soberano, sin haberle obligado á ello por la fuerza de las armas, no le comprenderá á él la promesa ge-

neral de restituir las conquistas. Es inútil replicar que el que exige el restablecimiento de todas las cosas en su estado antiguo, puede tener interes en la libertad del primer pueblo de que hemos hablado y que le tiene muy grande en la restitucion del segundo. Si queria cosas que no comprende en sí misma la cláusula general debia esplicarlas clara y especialmente. En un tratado de paz se puede insertar toda especie de convenios; pero si no tienen ninguna conexion con la guerra que se trata de terminar, es preciso declararlos espresamente, porque al tratado solo se entiende naturalmente de su obgeto.

CAPÍTULO IV.

De la observancia y del rompimiento del tratado de paz.

§. XXXV. El tratado de paz, concluido por una autoridad legítima, es sin duda un tratado público que obliga á toda la nacion (lib. II, §. CLIV). Es tambien por su naturaleza un tratado real; porque sino se hubiera hecho sino por la vida del príncipe, seria un tratado de tregua, y no de paz. Ademas, cualquier tratado como este que se hace por el bien público es un tratado real (lib. II, §. CLXXXIX).

Obliga por consiguiente á los sucesores con tanta eficacia como al príncipe que le ha firmado, puesto que obliga al estado mismo, y que los sucesores no pueden tener en este punto mas derechos que los del estado.

§. XXXVI. Despues de todo lo que hemos dicho de la fé de los tratados y de la obligacion indispensable que imponen seria superfluo detenerse á mostrar en particular la religiosidad con que deben los soberanos y los pueblos observar los tratados de paz. Estos interesan y obligan á las naciones enteras; son de la mayor importancia; su rompimiento vuelve á encender infaliblemente la guerra, cuyas razones añaden nueva fuerza á la obligacion de guardar la fé y de cumplir fielmente sus promesas.

§. XXXVII. No se puede eludir un tratado de paz alegando que se ha obtenido por el temor ó arrancado por la fuerza. Primeramente, si se admitiera esta escepcion minaria por los cimientos toda la seguridad de los tratados de paz; porque hay pocos contra los cuales no se puedan emplear, para encubrir la mala fé. El que autorizase semejante efugio atacaria la seguridad comun y la conservacion de las naciones: la maxima seria execrable por las mismas razones que hacen que

sea la fé de los tratados sagrada en el universo (lib. II, §. CCXX); y ademas seria casi siempre vergonzoso y ridículo alegar una escepcion de esta especie. En el dia sucede pocas veces que se aguarde al último apuro para hacer la paz; y una nacion, aunque sea vencida en muchas batallas, puede todavia defenderse, porque no la faltan recursos mientras la queden hombres y armas. Si tiene por conveniente lograr una paz necesaria y libertarse de un peligro eminente ó de una ruina total por medio de un tratado desventajoso y acosta de grandes sacrificios, lo que la queda todavia es un bien que debe á la paz: se ha determinado libremente á preferir una perdida cierta y actual, pero limitada, á la espectacion de un mal venidero, pero demasiado probable y terrible.

Si alguna vez se puede alegar la escepcion de la violencia, es contra un acto que no merece el nombre de tratado de paz, ó contra una sumision forzada á condiciones que ofenden igualmente la justicia y todos los deberes de la humanidad. Cuando un conquistador ávido é injusto subyuga á una nacion y la fuerza á aceptar condiciones duras, vergonzosas é insoportables; la necesidad la obliga á someterse á ellas. Pero no es una paz este reposo aparente, sino una opresion que se

sufre mientras faltan medios para libertarse de ella, y contra la cual se rebelan los hombres animosos en la primera ocasion favorable. Si cuando Hernan Cortés atacaba el imperio de Mégico sin ninguna apariencia de razon, ni el menor pretesto aparente, hubiera podido el desgraciado Motezuma recobrar su libertad sometiéndose á condiciones duras é injustas, á recibir guarnicion en sus plazas y en la capital, á pagar una contribucion inmensa y á obedecer las órdenes del rey de España ¿se diria de buena fé que no pudo con justicia aprovechar una ocasion favorable para recuperar sus derechos y libertar á su pueblo, para arrojar y esterminar unos usurpadores codiciosos, insolentes é inhumanos? No por cierto: nadie defenderá seriamente tan gran absurdo. Si la ley natural vigila en la conservacion y tranquilidad de las naciones, recomendando la fidelidad en las promesas, no favorece á los opresores. Todas sus máximas se dirigen al mayor bien de la humanidad, que es el gran fin de las leyes y del derecho. ¿Y podrá reclamarlas el que rompe por sí mismo todos los vínculos de la sociedad humana? Si sucede que abusa un pueblo de esta máxima para sublevarse injustamente ó comenzar otra vez la guerra, es mucho mejor esponerse á este inconveniente, que

dar á los usurpadores un medio facil de eternizar sus injusticias y afirmar su usurpacion en un fundamento sólido. Pero aunque se predicase una doctrina tan opuesta á todos los movimientos de la naturaleza ¿á quién se le permitiria?

§. XXXVIII. Por consiguiente los convenios equitativos, ó á lo menos soportables, son los únicos que merecen el nombre de tratados de paz; en ellos se empeña la fé pública, y deben cumplirse con fidelidad aunque parezcan duros y onerosos en algunos puntos. Puesto que la nacion ha consentido en ellos, es preciso que los haya mirado como un bien en el estado en que se hallaban las cosas; y debe respetar su palabra. Si se pudiera deshacer en un tiempo lo que ha sido conveniente hacer en otro, no habria ninguna cosa estable entre los hombres.

Romper el tratado de paz, es violar las obligaciones que contiene, ya egecutando lo que prohibe, ó no haciendo lo que ordena. Ahora bien, se puede faltar á las obligaciones del tratado de tres modos diferentes: por una conducta contraria á la naturaleza y á la esencia de cualquier tratado de paz en general, ó por procedimientos incompatibles con la naturaleza particular del tratado, ó en fin violando algunos de sus artículos espresos.

§. XXXIX. Primero, se obra contra la naturaleza y la esencia de todo tratado de paz, y contra la paz misma, cuando se turba sin motivo, ya tomando las armas y empezando de nuevo la guerra, sin que se pueda alegar ningun motivo algo plausible; ya ofendiendo de propósito á aquel con quien se ha hecho la paz y tratándole á él y á sus súbditos de un modo incompatible con el estado de paz y que no puede sufrir sin faltarse á sí mismo. Tambien se obra contra la naturaleza de los tratados de paz, tomando las armas por la misma causa que habia encendido la guerra, ó por resentimiento de alguna cosa que ha pasado durante las hostilidades. Si no se puede á lo menos ocultar con un pretesto especioso, tomado de algun nuevo motivo, se renueva patentemente la guerra que se habia concluido, y se quebranta el tratado de paz.

§. XL. Pero no se quebranta el tratado de paz cuando se toman las armas por un nuevo motivo; porque aunque se haya prometido vivir en paz, no por eso se ha prometido tolerar las injurias y toda clase de injusticias, sin exigir satisfaccion de ellas por medio de las armas. El rompimiento proviene de aquel que por su injusticia obstinada obliga á usar de este medio.

Pero es necesario recordar ahora lo

que ya hemos observado algunas veces; á saber, que las naciones no reconocen juez comun sobre la tierra, que no pueden condenarse mutuamente sin apelacion, y en fin que estan obligadas á proceder en sus querellas como si una y otra poseyesen igualmente sus derechos. En este supuesto, que el nuevo motivo que da lugar á la guerra sea justo ó injusto, ni el que se vale de él para tomar las armas, ni el que niega la satisfaccion, se supone que rompe el tratado de paz, con tal que el motivo de la querella y la denegacion tengan por una y otra parte alguna apariencia, de suerte que la cuestion sea litigiosa. Cuando las naciones no pueden convenirse sobre una cuestion de esta especie, no les queda otro medio que las armas; y entonces es una guerra nueva que no toca al tratado.

§. XLI. Y como haciendo la paz no por eso se renuncia al derecho de hacer alianzas y de favorecer á sus amigos, tampoco se rompe el tratado de paz, aliándose en lo sucesivo y uniéndose á los enemigos de aquel con quien se ha celebrado, ni tomando parte en su querella y auxiliándole con las armas, á menos que el tratado de paz no lo prohiba espresamente. Esto á lo mas es principiar una guerra nueva por la causa de otro.

Pero yo supongo que estos nuevos aliados tienen algun motivo plausible de tomar las armas y que hay buenas y justas razones para ayudarlos; porque de otra suerte el confederarse con ellos precisamente cuando van á entrar en guerra ó ya la han principiado, seria buscar claramente un pretesto para eludir el tratado de paz, ó para romperle con una perfidia artificiosa.

§. XLII. Es muy importante distinguir bien entre una guerra nueva y el rompimiento del tratado de paz, porque los derechos adquiridos por éste subsisten á pesar de la nueva guerra; en lugar de que se estinguen por el rompimiento del tratado en que se fundaban. Es verdad que el que habia concedido estos derechos, suspende sin duda su egercicio durante la guerra en cuanto le es posible, y aun puede despojar de ellos á su enemigo por el derecho de la guerra, así como puede quitarle los demas bienes. Pero entonces posee estos derechos como cosas tomadas al enemigo; y este puede pedir su restitucion en el nuevo tratado de paz. Hay mucha diferencia, en estas especies de negociaciones, entre exigir la restitucion de lo que se poseia antes de la guerra, y pedir concesiones nuevas: un poco de igualdad en los triunfos basta para insistir en lo

primero; pero lo segundo no se logra sino por una superioridad decidida. Cuando las fuerzas son iguales con poca diferencia sucede algunas veces que se convienen en restituirse las conquistas y restablecer todas las cosas en su estado; y entonces, si la guerra era nueva, subsisten los antiguos tratados; pero si se han quebrantado por haber vuelto á tomar las armas y renovado la primera guerra, quedan destruidos estos tratados; y si se quiere que subsistan todavia, es necesario que el nuevo tratado los recuerde y establezca espresamente.

La cuestion de que tratamos es tambien muy importante con respecto á las demas naciones, que pueden estar interesadas en el tratado, estimuladas por sus negocios propios en mantener su observancia. Es esencial para los garantes del tratado, si los hay, y para los aliados, que tienen que reconocer el caso en que deben suministrar socorros. En fin el que rompe un tratado solemne, es mucho mas odioso, que el que forma y sostiene con las armas una pretension infundada. El primero añade á la injusticia la perfidia; ataca el fundamento de la tranquilidad pública, y agraviando de este modo á todas las naciones las da motivo de reunirse contra él para reprimirle. Como debemos

ser circunspectos en imputar lo que es mas odioso, por eso observa Grocio con razon, que en caso de duda, y cuando puede apoyarse el uso de las armas en algun pretesto plausible fundado en una causa nueva, *es mejor presumir*, *en el hecho* del que vuelve á tomar las armas, *injusticia sin perfidia*, *que mirarle como culpable á un mismo tiempo de mala fé y de injusticia* (1).

§. XLIII. La justa defensa de sí mismo no rompe el tratado de paz; porque es un derecho natural á que no se puede renunciar; y prometiendo vivir en paz, se promete únicamente no atacar sin motivo y abstenerse de injuria y de violencia. Pero hay dos modos de defenderse á sí mismo ó sus bienes: algunas veces la violencia no permite otro medio que la fuerza y entonces se usa de ella legitimamente. En otras ocasiones hay medios mas suaves de lograr la reparacion del perjuicio y de la injuria, y siempre es necesario preferir estos últimos. Tal es la regla de la conducta que deben observar dos naciones solicitas en conservar la paz, cuando sucede que los súbditos de una de ellas cometen alguna violencia. La fuerza presente se rechaza y reprime con la fuer-

(1) Lib. III, cap. XX, §. XXVIII.

za; pero si se trata de perseguir la reparacion del perjuicio y una justa satisfaccion, es preciso dirigirse al soberano de los culpables; y no se les puede ir á buscar á su territorio y acudir á las armas sino en el caso de una denegacion de justicia. Si hay motivo para temer que huyan los culpables; si algunos desconocidos, por egemplo, de un pais inmediato invaden nuestro territorio tenemos derecho para perseguirlos en su pais á mano armada hasta cogerlos; y su soberano no podrá mirar nuestra accion sino como una justa y legítima defensa, siempre que no cometamos ninguna hostilidad contra los inocentes.

§. XLIV. Cuando la parte principal contratante ha comprendido en el tratado á sus aliados, su cláusula es comun en este punto, y estos aliados deben gozar como ella de todas las condiciones esenciales del tratado de paz; de suerte que cometiendo contra ella misma todo lo que es capaz de romper el tratado, se rompe lo mismo si su obgeto son los aliados que ha comprendido en el tratado. Si la injuria se hace á un nuevo aliado, ó que no está comprendido en el tratado, puede muy bien producir un nuevo motivo de guerra, pero no perjudica al tratado de paz.

§. XLV. La segunda manera de romper un tratado de paz es hacer alguna cosa contraria á lo que exige la naturaleza particular del tratado. Así todo procedimiento contrario á la amistad rompe un tratado de paz hecho bajo la condicion espresa de vivir en lo sucesivo como buenos amigos. Favorecer á los enemigos de una nacion, tratar con dureza á sus súbditos, incomodarla sin razon en su comercio, preferirla injustamente á otra nacion, negarla los viveres que nos sobran y que quiere pagar, proteger á sus súbditos facciosos ó rebeldes y darlos asilo: todos estos son procedimientos evidentemente contrarios á la amistad. Se pueden añadir á estos segun las circunstancias los siguientes: construir fortalezas en las fronteras de un estado; manifestarle desconfianza, levantar tropas sin quererle declarar el motivo &c. Pero dar asilo á los desterrados, recibir los súbditos que quieren dejar su patria sin intentar perjudicarla con su ausencia, sino solo por el interes de sus negocios particulares; acoger caritativamente á los emigrados que salen de su pais para adquirir la libertad de conciencia, nada de esto es incompatible con la amistad, cuyas leyes particulares no nos eximen, por el capricho de nuestros amigos, de los deberes comunes de la hu-

manidad para con los demas hombres.

§. XVI. En fin, se rompe la paz por la violacion de alguno de los artículos espresos del tratado. Este tercer modo de romperla es el mas espreso y el menos susceptible de evasiones y sutilezas. Cualquiera que falta á sus obligaciones anula el contrato en cuanto puede, y en esto no hay duda.

§. XLVII. Pero se pregunta ¿si la violacion de un solo artículo del tratado puede verificar que se rompa todo? Algunos (1) distinguen en este caso los artículos que estan unidos entre sí, (*connexi*) y los artículos diversos (*diversi*) y deciden que si se ha violado el tratado en los artículos *diversos*, subsiste la paz con respecto á los restantes. Pero la opinion de Grocio me parece que se funda evidentemente en la naturaleza y espíritu de los tratados de paz. Este grande hombre dice que "todos los artículos de un solo y único tratado estan contenidos uno en otro en forma de condicion, como si se hubiera dicho formalmente: yo hare tal ó cual cosa con tal de que por vuestra parte hagais esto ó aquello (2)." Y añade con razon que "cuando se quiere impedir que

(1) *Vide Wolf. Jus Gent.* §§. 1022, 2023.
(2) Lib. III, cap. XIX, §. XIV.

quede sin efecto la obligacion se añade esta cláusula espresa, que aun cuando se llegue á quebrantar alguno de los artículos del tratado, no dejarán los otros de subsistir en todo su vigor." Se pueden convenir sin duda de este modo, y tambien en que la violacion de un artículo no pueda originar sino la nulidad de los que tienen conexion con él; y que forman como su equivalente. Pero si esta cláusula no se halla espresamente en el tratado de paz, un solo artículo violado perjudica al tratado entero; como lo hemos probado hablando de los tratados en general (lib. II, §. CCII).

§. XLVIII. No es menos inútil querer hacer en este punto distincion entre los artículos de grande importancia y los que tienen poca. En rigor de derecho la violacion del menor artículo dispensa á la parte perjudicada de la observancia de los demas; puesto que todos, como acabamos de examinar, estan unidos unos con otros en forma de condiciones. Ademas de que una distincion semejante seria origen de disputas. ¿Quien decidirá de la importancia del artículo violado? Pero es muy cierto que no conviene de ningun modo á los deberes mútuos de las naciones, ni á la caridad, ni al amor de la paz que debe animarlas, el quebrantar siempre un

tratado por el menor motivo de queja.

§. XLIX. Con el designio de evitar un inconveniente tan desagradable establecen con juicio una pena (1), que sufrirá el que quebrante cualquiera de aquellos artículos de menor importancia; y entonces satisfaciendo la pena subsiste el tratado en todo su vigor. Tambien se puede aplicar á la violacion de cada artículo una pena proporcionada á su importancia. Hemos tratado esta materia hablando de la tregua (lib. III, §. CCXLIII), á cuyo párrafo se debe recurrir.

§. L. Las dilaciones afectadas equivalen á una denegacion espresa; y solo se diferencian de ella por el artificio con que intenta, el que las usa, encubrir su mala fé. Añade el fraude á la perfidia y viola realmente el artículo que debe cumplir.

§. LI. Pero si el impedimento es efectivo se debe dar tiempo; porque ninguno está obligado á lo imposible, y por esta misma razon, si algun obstáculo insuperable, hace la egecucion de un artículo no solamente impracticable en la actualidad, sino imposible siempre, el que se ha obligado á él no es culpable, y la otra

(1) Para evitar la equivocacion de la palabra pena seria mejor decir *una satisfaccion que deberá dar el infractor*; y *entonces, satisfaciendo, subsiste el tratado*: y así en lo que sigue. D.

parte no puede con motivo de su impotencia romper el tratado, pero debe aceptar una indemnizacion, si hay motivo para ella y es practicable. Sin embargo, si la cosa que se debia hacer en virtud del artículo en cuestion, es de tal naturaleza que parezca evidentemente que no se ha hecho sino con el designio de la misma cosa, y no de ningun equivalente, la imposibilidad acaecida anula sin duda el tratado. De esta suerte llega á ser nulo un tratado de proteccion cuando el protector no se halla en estado de efectuar la proteccion, si esta incapacidad no nace de culpa suya. Del mismo modo cualquiera cosa que haya prometido un soberano con la condicion de que se le ha de restituir una plaza importante, si no se le puede restituir esta plaza está dispensado de todo lo que habia prometido por recobrarla. Tal es la regla invariable del derecho. Pero el derecho rigoroso no siempre se debe exigir; la paz es una materia tan favorable, estan las naciones tan estrechamente obligadas á cultivarla, á lograrla y á restablecerla cuando se ha turbado, que si se encontrasen semejantes obstáculos en la egecucion de un tratado de paz, seria necesario prestarse de buena fé á todos los medios racionales, á aceptar equivalentes, ó indemnizaciones, antes

que romper una paz decretada ya y volver á tomar las armas.

§. LII. Ya hemos investigado en un capítulo espreso (lib. II, cap. VI) como y en qué ocasiones pueden imputarse las acciones de los súbditos al soberano y á la nacion. En este punto es preciso moderarse para examinar como pueden romper el tratado de paz las acciones de los súbditos, cuyo efecto no producirian sino en cuanto se le puede imputar al soberano. El que se halla ofendido por los súbditos de otro, se puede hacer justicia á sí mismo cuando coge á los culpables en su territorio, ó en pais libre, en alta mar por egemplo; ó si lo prefiere pide justicia á su soberano. Si los culpables son súbbitos desobedientes, nada se puede pedir á su soberano; pero el que logra cogerlos, aun en pais libre, se hace justicia á sí mismo; y de este modo se practica con los piratas. Y para evitar cualquiera dificultad se han convenido en tratar lo mismo á todos los particulares que cometen actos de hostilidad, sin poder manifestar comision de su soberano.

§. LIII. Las acciones de nuestros aliados se nos pueden imputar menos todavia que las de nuestros súbditos. Las ofensas que cometen contra el tratado de paz los aliados, aun aquellos que estan com-

prendidos en él ó han entrado como partes principales contratantes, no pueden por consiguiente producir su rompimiento sino con respecto á ellos mismos, y de ningun modo en lo que pertenece á su aliado, que por su parte cumple religiosamente sus obligaciones. El tratado subsiste para él en todo su vigor con tal que no intente defender la causa de aquellos aliados pérfidos. Si los suministra un socorro que no les debe en aquella ocasion, abraza su querella y toma parte en su falta de fé. Pero si se halla interesado en evitar su ruina, puede intervenir y obligándolos á todas las reparaciones convenientes libertarlos de una opresion cuyas consecuencias esperimentaria. Tambien llega á ser justa su defensa contra un enemigo implacable que no quiere contentarse con una justa satisfaccion.

§. LIV. Cuando uno de los contratantes ha violado el tratado de paz, el otro es árbitro de declarar roto el tratado ó de dejarle subsistir; porque no puede estar comprometido por un contrato que contiene obligaciones recíprocas para con aquel que no le respete; pero sino quiere romperle permanece válido y obligatorio. Seria absurdo que el que le ha violado pretendiese anularlo por su propia infidelidad, que seria un medio fácil de libertarse de sus obligaciones y que reduciria

todos los tratados á vanas formalidades. Si la parte ofendida quiere dejar subsistir el tratado puede perdonar la ofensa, exigir una indemnizacion ó una justa satisfaccion, ó librarse ella misma de las obligaciones correspondientes al artículo violado; y de lo que habia prometido en consideracion á la cosa que no se le ha cumplido. Si se determina á pedir una justa indemnizacion y se la niega la parte culpable, entonces se rompe el tratado por necesidad; y el contratante perjudicado tiene un justo motivo para volver á tomar las armas. Esto es tambien lo que sucede frecuentemente, porque pocas veces quiere el culpable confesar su culpa concediendo una reparacion.

CAPITULO V.

Del derecho de embajada, ó del derecho de enviar y recibir ministros públicos.

§. LV. Es necesario que las naciones traten y se comuniquen entre sí en beneficio de sus negocios para no perjudicarse recíprocamente y para ajustar y terminar sus diferencias. Y como todas tienen la obligacion indispensable de prestarse y concurrir al bien y conservacion comun (prelim. §. XIII), de procurar los medios

de concertar y terminar sus diferencias (lib. II, §. XXIII y sig.); y como cada una tiene derecho á todo lo que su conservacion exige sin perjudicar á las demas (ibid. §. XXIII), lo mismo que á los medios necesarios para cumplir sus deberes, resulta de todo esto que cada nacion reune en sí el derecho de tratar y comunicar con las demas y la obligacion recíproca de prestarse á esta comunicacion en todo aquello que la permita el estado de sus negocios.

§. LVI. Pero las naciones ó estados soberanos no tratan unos con otros inmediatamente; y sus gefes, ó los monarcas, pocas veces pueden abocarse ellos mismos para tratar entre sí de sus negocios. Estas entrevistas serian por lo comun impracticables, y sin contar las dilaciones, dificultades, gastos y otros muchos inconvenientes, rara vez producirian buen efecto, como observa Felipe de Comines. Por consiguiente, no les queda á las naciones y á los soberanos otro medio de comunicarse y tratar entre sí que el de procuradores ó mandatarios, delegados ó encargados de sus órdenes y autorizados con sus poderes, es decir, *ministros públicos*. Este término, en su mayor generalidad, designa toda persona encargada de los negocios públicos; pero se entiende

mas particularmente de la que los desempeña cerca de una potencia estrangera.

En el dia se conocen diversas clases de ministros públicos, de los cuales hablaremos despues. Pero aunque el uso haya introducido entre ellos alguna diferencia, el carácter esencial es comun á todos; es el de *ministro*, y en alguna manera de *representante* de una potencia estrangera, de persona encargada de sus negocios y de sus órdenes; y esta cualidad nos basta ahora.

§. LVII. Todo estado soberano tiene, pues, derecho de enviar y recibir ministros públicos; porque son los instrumentos necesarios de los negocios que penden entre los soberanos y de la correspondencia que tienen derecho para mantener. En el primer capítulo de esta obra se puede ver cuales son los soberanos y los estados independientes que figuran entre sí en la gran sociedad de las naciones. Las potencias son las que tienen el derecho de embajada.

§ LVIII. No siendo una alianza desigual, ni aun un tratado de proteccion, incompatibles con la soberania (lib. I, §§. V y VI) estas especies de tratados no despojan por sí mismas á un estado del derecho de enviar y recibir ministros públicos. Si el aliado desigual, ó el protegido, no ha renunciado espresamente al derecho

de mantener relaciones y tratar con las demas potencias, conserva necesariamente el de enviarlas ministros y recibirlos de parte suya. Lo mismo se debe decir de los vasallos y de los tributarios, que no son súbditos. (Véase lib. I, §§. VII y VIII).

§. LIX. Ademas, pueden gozar este derecho aun aquellos príncipes ó comunidades, que no son soberanas, porque los derechos cuya reunion constituye la plena soberania no son indivisibles; y si por la constitucion del estado, la concesion del soberano, ó restricciones que han establecido con él los súbditos, un príncipe ó una comunidad se halla en posesion de alguno de estos derechos, que pertenecen ordinariamente al soberano solo, puede egercerle y hacerle valer en todos sus efectos y en todas sus consecuencias naturales ó necesarias, siempre que no se haya esceptuado formalmente. Aunque los príncipes y estados del imperio dependen del emperador y del imperio, son soberanos bajo muchos aspectos; y puesto que las constituciones del imperio les aseguran el derecho de tratar con las potencias estrangeras y de contraer con ellas alianzas, tienen incontestablemente el de enviar y recibir ministros públicos. Los emperadores se le han disputado algunas veces, cuando se han hallado en situa-

cion de adelantar escesivamente sus pretensiones, ó á lo menos han intentado someter su egercicio á su autoridad suprema, defendiendo que debia intervenir en ellas su permiso. Pero desde la paz de Westfalia y por medio de las capitulaciones imperiales los príncipes y estados de Alemania han sabido conservar la posesion de este derecho; y han adquirido tantos otros, que el imperio se considera en el dia como una república de soberanos.

§. LX. Tambien hay ciudades sugetas y que se reconocen por tales, que tienen derecho de recibir los ministros de las potencias estrangeras y de enviarles diputados puesto que le tienen para tratar con ellas. De esto depende toda la cuestion; porque el que tiene derecho al obgeto le tiene tambien á los medios: pues seria absurdo reconocer el derecho de negociar y tratar, y disputar el de los medios necesarios. Las ciudades de Suiza como Neuchatel y Viena que gozan del *derecho de bandera* le tienen por esto mismo para tratar con las potencias estrangeras, aunque estas ciudades estan bajo el dominio de un príncipe; porque el derecho de bandera ó de las armas comprende el de conceder socorros de tropas (1), siempre

(1) Véase la *historia de la confederacion Helvética* por Mr. de Watteville.

que no sea contra el servicio del príncipe. Si estas ciudades pueden conceder tropas tambien pueden escuchar la peticion que les haga una potencia estrangera y tratar de las condiciones. Por consiguiente, tambien pueden diputarle algun sugeto con este designio ó recibir sus ministros; y como egercen al mismo tiempo la policía, se hallan en estado de hacer respetar á los ministros estrangeros que van á residir cerca de ellas. Un uso antiguo y constante confirma lo que acabamos de decir de los derechos de estas ciudades. Aunque sean eminentes y estraordinarios, no parecerán estraños si se considera que estas mismas ciudades ya poseian grandes privilegios en tiempo que sus mismos príncipes dependian de los emperadores ó de otros señores vasallos inmediatos del imperio. Despues que sacudieron el yugo y lograron una perfecta independencia, las ciudades considerables de su territorio formaron sus condiciones; y léjos de empeorar su estado era muy natural que se aprovechasen de las circunstancias para hacer que fuera mas libre y venturoso. Los soberanos no podrian en el dia reclamar unas condiciones en las cuales han querido aquellas ciudades seguir su fortuna y reconocerlas por sus únicos superiores.

§. LXI. Los vireyes y gobernadores

en gefe de una soberania ó de una provincia distante, tienen frecuentemente derecho para enviar y recibir ministros públicos, haciéndolo en nombre y por la autoridad del soberano que representan y cuyos derechos egercen. Esto depende enteramente de la voluntad del soberano que los establece. De este poder se hallaban revestidos por España los vireyes de Nápoles, los gobernadores de Milán y los gobernadores generales de los Paises Bajos.

§. LXII. El derecho de embajada, como todos los demas de la soberania, reside originariamente en la nacion, como en su causa principal y primitiva. En el interregno recae en la nacion el egercicio de este derecho; ó se devuelve á aquellos á quien han confiado las leyes la regencia del estado; y entonces pueden enviar ministros como lo hacia el soberano, los cuales gozan los mismos derechos que los de éste. Cuando el trono estaba vacante enviaba la república de Polonia embajadores, y no hubiera sufrido que los tratasen con menos consideracion que á los que se enviaban cuando tenia rey. Cromwell supo mantener á los embajadores de Inglaterra en la misma consideracion que tenian bajo la autoridad de los reyes.

§. LXIII. Siendo estos los derechos de las naciones, el soberano que intenta

impedir á otro que envie y reciba ministros públicos le hace injuria y ofende el derecho de gentes. Esto es atacar á una nacion en sus mas preciosos derechos y disputarla lo que la naturaleza misma concede á todas las sociedades independientes; es romper los vínculos que unen á los pueblos y agraviarlos á todos.

§. LXIV. Pero esto solo debe entenderse en tiempo de paz; porque la guerra produce otros derechos. Permite quitar al enemigo todos sus recursos, y en algunas ocasiones tambien se puede negar el paso á los ministros de las naciones neutrales que se dirigen al territorio enemigo; pues no hay obligacion de sufrir que le lleven tal vez avisos saludables ó que vayan á concertar con él los modos de ayudarle &c. Esto no admite duda en el caso de una plaza sitiada. Ningun derecho puede autorizar al ministro de una potencia neutral ni á ningun otro á entrar en ella á pesar del sitiador; pero para no ofender á los soberanos es preciso fundar en razones convincentes la denegacion de dejar pasar á sus ministros, y deben contentarse con ellas si desean permanecer neutrales. Tambien se niega varias veces el paso á algunos ministros sospechosos en tiempos críticos de desconfianza, aunque no haya guerra abierta; pero esta accion

es delicada y sino se justifica por razones enteramente satisfactorias, produce disensiones que degeneran facilmente en rompimiento declarado.

§. LXV. Puesto que las naciones estan obligadas á comunicarse unas con otras, á escuchar las proposiciones y demandas que les hagan, y á mantener un medio libre de entenderse y conciliarse en sus disputas, ningun soberano puede sin razones muy particulares negarse á recibir y escuchar al ministro de una potencia amiga con la cual se halla en paz. Pero si tiene razones para no recibirle en lo interior del pais puede señalarle un parage en la frontera en donde enviará á oir sus proposiciones; y el ministro estrangero debe detenerse allí pues basta que le oigan, y esto es todo lo que puede solicitar.

§. LXVI. La obligacion no llega hasta el punto de sufrir en todos tiempos ministros perpetuos, que quieren residir cerca del soberano, aunque nada tengan que negociar. Es ciertamente natural, y muy conforme á los sentimientos que se deben mutuamente las naciones, recibir con amistad á los ministros residentes, cuando no hay nada que temer de su permanencia. Pero si se opone á ello alguna razon sólida, prevalece sin dificultad el bien del estado; y el soberano estrangero no se

puede ofender, si suplican á su ministro que se retire luego que ha concluido los negocios á que habia ido, ó cuando no tiene ninguno que tratar. La costumbre de mantener en todas partes ministros continuamente residentes esta en el dia tan bien establecida, que es preciso alegar muy buenas razones para negarse á ella sin ofender á nadie. Pueden sacarse estas razones de congeturas particulares; pero tambien las hay comunes que subsisten siempre y que se refieren á la constitucion del gobierno, ó al estado de la nacion. Las repúblicas las tendrán con frecuencia muy plausibles de esta última clase para no consentir continuamente en su territorio ministros estrangeros que corrompen á los ciudadanos, los aficionan á sus amos con mucho perjuicio de la república, forman y fomentan en ella partidos, &c. Y aun cuando no hagan mas que esparcir en una nacion sencilla, frugal y virtuosa, la aficion al lujo, la sed del oro, y las costumbres de las cortes, basta esto para autorizar á un magistrado sabio y advertido para despedirlos. La nacion polaca no sufria con gusto á los ministros residentes; y sus costumbres cerca de los miembros que componen la dieta dieron suficiente motivo para separarlos. En el año de 1666 se quejaba un nuncio en plena dieta de que el

embajador de Francia prolongaba su mansion en Polonia sin necesidad, y dijo que era necesario mirarle como un espia. Otros instaron en 1668 á que se arreglase por una ley el tiempo que los embajadores podian permanecer en el reyno (1).

§. LXVII. Cuanto mas terrible es el azote de la guerra mas obligacion tienen las naciones de reservarse medios para estinguirle. Por consiguiente, es necesario que puedan enviarse ministros, aun en medio de las hostilidades, para entablar proposiciones de paz que se dirigen á calmar el furor de las armas. Es verdad que el ministro de un enemigo no puede venir sin permiso, y por eso es preciso pedir para él un pasaporte ó salvoconducto; ya sea por medio de un amigo comun, ó por uno de aquellos mensageros, privilegiados por las leyes de la guerra, de los cuales hablaremos mas adelante; quiero decir, por un trompeta ó un tambor. Es igualmente cierto que se puede negar el salvoconducto y no admitir al ministro: pero esta libertad, fundada en el cuidado que debe tener cada nacion de su propia seguridad, no impide que podamos establecer como máxima general que no se debe reusar el

(1) Wicquefort *del embajador*, lib. I, secc. I. al fin.

admitir y escuchar al ministro de un enemigo; es decir, que la guerra sola y por sí misma no es una razon suficiente para negarse á oir las proposiciones que hace el enemigo; pues para esto es preciso estar autorizado por alguna razon particular y bien fundada. Tal seria, por egemplo, el temor racional y justificado por la conducta misma de un enemigo artificioso, que no envia á sus ministros ni hace proposiciones sino con el designio de desunir á los aliados y adormecerlos con apariencias de paz para sorprenderlos.

§. LXVIII. Antes de concluir este capítulo debemos examinar una cuestion célebre y frecuentemente agitada. ¿Se pregunta si las naciones estrangeras pueden recibir á los embajadores y otros ministros del usurpador y enviarle los suyos? Las potencias estrangeras siguen en esto la posesion si les estimula á ello el bien de sus negocios; y no hay una regla mas segura y conforme al derecho de gentes y á la independencia de las naciones. Puesto que los estrangeros no tienen derecho para mezclarse en los negocios domésticos de un pueblo, no estan obligados á examinar ni á profundizar la conducta que observan en ellos para graduar su justicia ó injusticia; pero pueden, si lo tienen por conveniente, suponer que

el derecho está reunido á la posesion. Cuando una nacion ha depuesto á su soberano, las potencias que no quieren declararse contra ella y atraerse la guerra ó su enemistad, la consideran en adelante como un estado libre y soberano, sin tratar de juzgar si se ha sustraido con justicia al imperio del príncipe que la gobernaba. El cardenal Mazarino mandó recibir á Lockard enviado por Cromwel como embajador de la república de Inglaterra; y no quiso ver ni al rey Cárlos II ni á sus ministros. Si la nacion despues de haber depuesto á su príncipe se somete á otro, si muda el órden de la sucesion y reconoce á un soberano con perjuicio del heredero natural y designado, tienen las naciones estrangeras fundamento para juzgar legítimo lo que se ha hecho; porque no es querella ni negocio suyo. Habiendo Cárlos, duque de Sudermania, mandado que le coronasen á principios del siglo último rey de Suecia con perjuicio de su sobrino Sigismundo, rey de Polonia, al instante le reconocieron la mayor parte de los soberanos. Villerroy, ministro de Enrique IV rey de Francia, decia claramente al presidente Jeannin en un despacho de 8 de abril de 1608. *Todas estas razones y consideraciones no impedirán al rey que trate con Cárlos si de ello le resulta interes,*

ó á su reyno. Este discurso era muy sensato; porque el rey de Francia no era juez ni tutor de la nacion sueca para negarse, contra el bien de su reyno, á reconocer al rey que ella habia eligido, con el pretesto de que un competidor tratase á Cárlos de usurpador. Los estrangeros no son llamados á juzgar en este caso, aunque fuese con razon.

Por consiguiente, aunque las potencias estrangeras hayan admitido á los ministros de un usurpador y le hayan enviado los suyos, si vuelve á subir al trono el príncipe legítimo, no puede quejarse de su procedimiento como de una injuria, ni sacar de ella un justo motivo de guerra, con tal que aquellas potencias no se hayan escedido ni hayan suministrado socorros contra él. Pero reconocer al príncipe destronado ó á su heredero, despues de haber reconocido solemnemente al que le ha remplazado, seria injuriar á este y declararse enemigo de la nacion que le ha elegido. Un procedimiento semejante, aventurado en favor del hijo de Jacobo II, fué uno de los principales motivos para que el rey Guillermo III y la nacion inglesa declarasen poco despues la guerra á la Francia. Todos los miramientos y protestas de Luis XIV no impidieron que el reconocimiento del príncipe Stuardo en

calidad de rey de Inglaterra, de Escocia y de Irlanda con el nombre de Jacobo III, se mirase en Inglaterra como una injuria hecha al rey y á la nacion.

CAPÍTULO VI.

De las diversas clases de ministros públicos, del carácter representativo y de los honores debidos á los ministros.

§. LXIX. Casi no se conocia antiguamente mas que una sola clase de ministros públicos, llamados en latin *legati*; cuya palabra se traduce por la de embajadores. Pero despues que se hizo mas fastuoso y al mismo tiempo mas dificil el ceremonial; y especialmente despues que se dilató la representacion del ministro hasta la dignidad de su amo, imaginaron para evitar dificultades, embarazos y gastos, emplear en ciertas ocasiones comisionados menos distinguidos. Luis XI, rey de Francia, fué tal vez el que presentó el primer egemplo. Estableciendo de este modo diversas clases de ministros, se aplicó mas ó menos dignidad á su carácter y se exigieron para ellos honores proporcionados.

§. LXX. Cualquier ministro representa en algun modo á su amo, así como cualquiera procurador ó mandatario repre-

senta á su constituyente. Pero esta representacion es relativa á los negocios; porque el ministro representa al sugeto en quien residen los derechos que ha de manejar, conservar y hacer valer, y los derechos de que ha de tratar, ocupando el lugar de su amo. En la generalidad y en cuanto á lo esencial de los negocios, admitiendo esta representacion, se hace abstraccion de la dignidad del constituyente. Los soberanos quisieron despues hacer que los representasen no solamente en sus derechos y para sus negocios, sino tambien en su dignidad, grandeza y preeminencia; y aquellas ocasiones de estado y ceremonias para las cuales se envian embajadores, como para los matrimonios, han originado sin duda este uso. Pero un grado tan elevado de dignidad en el ministro es muy incomodo en los negocios y produce muchas veces dificultades y contestaciones. De aquí han provenido las diversas clases de ministros públicos y los diferentes grados de representacion. El uso ha establecido tres principales. Se llama *carácter representativo* por escelencia, la facultad que tiene el ministro de representar á su amo, en cuanto á su persona misma y á su dignidad.

§. LXXI. El carácter representativo, llamado así por escelencia, ó por oposi-

cion con las demas especies de representaciones, constituye el ministro del primer órden, ó el *embajador*; que es superior á todos los demas ministros, que no se hallan revestidos con el mismo carácter, y no les permite entrar en concurrencia con el embajador. En el dia hay embajadores *ordinarios y estraordinarios*; pero esto no es mas que una distincion accidental y relativa al obgeto de su mision. Sin embargo, casi en todas partes se trata con alguna diferencia á estos diversos embajadores; pero esto es puramente de uso.

§. LXXII. Los *enviados* no se hallan revestidos del carácter representativo propiamente dicho ó de primer grado. Son ministros de segundo órden á quien su amo ha querido condecorar con un grado de dignidad y de consideracion que, sin compararse con el carácter de embajador, sigue á él inmediatamente y no cede á ningun otro. Tambien hay enviados *ordinarios y estraordinarios*; y parece que la intencion de los príncipes es dar á estos mas consideracion; pero esto tambien depende del uso.

§. LXXIII. El término de *residente* no se referia antiguamente á la continuacion de la permanencia de un ministro; y y se ven en la historia embajadores ordinarios designados con el título solo de

residentes. Pero desde que el uso de varias clases de ministros se estableció generalmente, el nombre de residente quedó para los ministros de otra tercera clase, á cuyo carácter se aplica por un uso generalmente recibido, un grado menor de consideracion. El residente no representa la persona del príncipe en su dignidad, sino únicamente en sus negocios. Su representacion en lo esencial es de la misma naturaleza que la del enviado; por lo cual se le llama muchas veces ministro de segundo órden como al enviado, no distinguiendo de este modo sino dos órdenes de ministros públicos, los embajadores que tienen el carácter representativo por escelencia, y todos los ministros que no estan revestidos de este carácter eminente: esta es la distincion mas necesaria y la única esencial.

§. LXXIV. En fin, por un uso mas moderno todavia se ha establecido una nueva especie de ministros públicos, cuyo carácter no se ha determinado particularmente. Se llaman simplemente ministros para denotar que se hallan revestidos de la cualidad general de mandatarios del soberano, sin ninguna atribucion particular de clase y de carácter. La delicada etiqueta ha producido tambien esta novedad. El uso habia establecido tratamientos

particulares para el embajador, el enviado y el residente; pero con este motivo se suscitaban muchas veces dificultades, especialmente en cuanto á la clase, entre los ministros de varios príncipes. Para evitar cualquiera inconveniente, en ciertas ocasiones en que se podia temer, imaginaron enviar ministros sin condecorarlos con ninguno de los tres caracteres conocidos. Desde entonces no estan sugetos á ninguna etiqueta arreglada y no pueden solicitar ningun tratamiento particular. El *ministro* representa á su amo de una manera vaga é indeterminada, que no puede ascender al primer grado; y cede por consiguiente al embajador sin dificultad. Debe gozar generalmente de la consideracion que merece una persona de confianza, á quien el soberano fia el cuidado de sus negocios; y tiene todos los derechos esenciales al carácter de ministro público. Es tal esta cualidad indeterminada que puede darla el soberano á cualquiera criado suyo, al cual no quiere revestir del carácter de embajador; y por otra parte puede aceptarla un hombre distinguido que no se satisfaga con el estado de residente y con el tratamiento que disfruta en el dia. Tambien hay *ministros plenipotenciarios*, mucho mas distinguidos que los simples *ministros*, que tampoco tienen ninguna atri-

bucion particular de clase y de carácter; pero el uso los coloca ya inmediatamente despues del embajador, ó con el enviado estraordinario.

§. LXXV. Al tratar del comercio (lib. II, §. XXXIV) hemos hablado de los *consules*. Antiguamente eran los *agentes* una especie de ministros públicos; pero en el dia, que se han multiplicado prodigamente los títulos, se ha aplicado este á simples comisionados de los príncipes para sus negocios particulares, y muchas veces son tambien súbditos del pais en donde residen. No son ministros públicos ni se hallan, por consiguiente, bajo la proteccion del derecho de gentes: pero se les debe proteger con mas particularidad que á los demas estrangeros ó ciudadanos y tratar con mas miramiento en atencion al príncipe á quien sirven. Si este envia á un *agente* con credenciales para asuntos públicos, entonces ya es ministro público; pues el título nada importa. Lo mismo debemos decir de los diputados, comisarios, y otras personas encargadas de los negocios públicos.

§. LXXVI. Entre los diversos caracteres que ha establecido el uso puede elegir el soberano aquel con que ha de revestir á su ministro; y lo declara en las *credenciales* que le entrega para el soberano

á quien le envia. Las *credenciales* son el instrumento que autoriza y constituye al ministro en su carácter cerca del príncipe á quien van dirigidas. Si éste recibe al ministro no puede hacerlo sino en la cualidad que aquellas le señalan; porque son como un poder general, ó *mandato manifiesto*, *mandatum manifestum*.

§. LXXVII. Las *instrucciones* entregadas al ministro contienen el *mandato secreto* de su amo, las órdenes á que debe conformarse y que limitan sus poderes. Pudieramos aplicar ahora todas las reglas del derecho natural á la materia del poder, ó del mandato, tanto manifiesto como secreto; pero ademas de que esto pertenece con especialidad á la materia de los tratados, podemos omitir en esta obra tales pormenores, mayormente porque segun el uso sabiamente establecido, las obligaciones que puede contraer un ministro, no tienen ningun valor en el dia entre los soberanos hasta que las ha ratificado su principal.

§. LXXVIII. Ya hemos dicho anteriormente que cualquiera soberano, corparacion ó persona que goza el derecho de tratar negocios públicos con potencias estrangeras, le tiene tambien para enviar ministros públicos (*véase el cap. anter.*). No hay dificultad en cuanto á simples

ministros ó mandatarios, considerados en general como encargados de los negocios y autorizados con los poderes de aquellos que tienen el derecho de tratar. Tambien se conceden sin dificultad á los ministros de todos los soberanos, los derechos y prerrogativas de los ministros de segunda clase; pero los monarcas poderosos niegan á algunos estados pequeños el derecho de enviar embajadores. Veamos si tienen razon. Segun el uso generalmente recibido, el embajador es un ministro público que representan la persona y la dignidad de un soberano; y como este carácter representativo le grangea honores particulares, esta es la razon porque los príncipes poderosos reusan admitir el embajador de un estado pequeño y concederle honores tan distinguidos. Pero es claro que cualquiera soberano tiene un derecho igual á que le representen, lo mismo en el primer grado que en el segundo ó tercero; y la dignidad soberana merece una consideracion distinguida en la sociedad de las naciones. Ya hemos demostrado (lib. II, cap. III) que la dignidad de las naciones independientes es esencialmente la misma; que un príncipe débil, pero soberano, lo es tanto y tan independiente como el mayor monarca; así como un enano no es menos hombre que un gigante, aunque es verdad

que hace mayor figura el gigante político que el enano en la sociedad general, y logra por eso mas respeto y honores mas distinguidos. Es por consiguiente indudable que cualquiera príncipe ó estado verdaderamente soberano tiene el derecho de enviar embajadores, y que disputarle este derecho, es hacerle una injuria muy grande, ó disputarle su dignidad soberana; y si posee este derecho, no se puede negar á sus embajadores los miramientos y honores que señala el uso particularmente al carácter que representa á un soberano. El rey de Francia no admite embajadores de parte de los príncipes de Alemania, negando á sus ministros los honores aplicados al primer grado de la representacion; y recibe á los embajadores de los príncipes de Italia, porque sostiene que estos son mas perfectamente soberanos que los otros, no dependiendo como aquellos de la autoridad del emperador y del imperio, aunque sean sus feudatarios. Los emperadores afectan sin embargo sobre los príncipes de Italia los mismos derechos que tienen sobre los de Alemania; pero viendo que aquellos no forman cuerpo con esta potencia y que no asisten á sus dietas, la Francia los separa del imperio todo lo posible, favoreciendo su independencia absoluta.

§. LXXIX. No referiré por menor los honores que se deben y tributan efectivamente á los embajadores; porque son cosas de pura institucion y de costumbre. Solo diré en general que se les debe la cortesia y las distinciones que señalan el uso y las costumbres, para manifestar la consideracion conveniente al representante de un soberano. En cuanto á las cosas de institucion y de uso es preciso observar, que cuando se ha establecido de tal modo una costumbre que añade un valor efectivo á cosas indiferentes por su naturaleza y una significacion constante segun las costumbres y los usos; el derecho de gentes natural y necesario obliga á respetar esta institucion, y á conducirse, con respecto á estas cosas, como si tuvieran por sí mismas el valor que los hombres las han atribuido. Por egemplo, en las costumbres de toda la Europa es una prerogativa propia del embajador el derecho de cubrirse en presencia del príncipe á quien va enviado. Este derecho manifiesta que se le reconoce por representante de un soberano, y negársele al embajador de un estado verdaderamente independiente es hacerle injuria y degradarle en algun modo. Los suizos, mas instruidos antiguamente en la guerra que en los estilos de las cortes, y poco cuidadosos de lo que era solo

ceremonial, se dejaron tratar en algunas ocasiones de un modo poco conveniente á la dignidad de la nacion. El 1663 sufrieron sus embajadores que el rey de Francia y los grandes de su corte les negasen los honores que el uso habia hecho esenciales á los embajadores de los soberanos, y particularmente el de cubrirse en la audiencia del rey (1). Algunos, que sabian mejor de lo que debian á la gloria de su república, pidieron con empeño aquel honor esencial y distintivo; pero venció la pluralidad y todos cedieron en fin, cuando les aseguraron que los embajadores de la nacion no se habian cubierto en presencia de Enrique IV. Suponiendo que fuese el hecho verdadero, la razon no era incontestable, porque los suizos podian replicar que su nacion no estaba reconocida solemnemente por libre é independiente del imperio, en tiempo de Enrique, como acababa de serlo en 1648 en el tratado de Westfalia. Podian decir que si sus antecesores habian sostenido mal la dignidad de sus soberanos y habian incur-

(1) En Wicquefort se puede ver circunstanciadamente lo que pasó en aquella ocasion. Este autor manifiesta con justicia una especie de indignacion contra los embajadores suizos; pero no debia insultar á la nacion entera, diciendo brutalmente que *prefiere el dinero al honor*. Embajad. lib. I, secc. 19. Véase tambien la secc. 18.

rido en una falta grosera, no podia ésta imponer á sus sucesores la obligacion de cometer otra igual. Mas ilustrada en el dia la nacion y mas atenta á esta especie de cosas, sabrá sostener mejor su dignidad; y todos los honores estraordinarios que tributan por otra parte á sus embajadores, no la alucinarán en lo sucesivo hasta el punto de hacerla que olvide lo que ya es esencial por el uso. Cuando Luis XV fué á Alsacia en 1744, no quiso ésta enviar embajadores á que le cumplimentasen segun se acostumbraba, sin saber si les permitiria que se cubriesen; y habiendo negado tan justa peticion no enviaron á nadie.

CAPÍTULO VII.

De los derechos, privilegios é inmunidades de los embajadores y otros ministros públicos.

§. LXXX. El respeto que se debe á los soberanos ha de resaltar en sus representantes, y principalmente en el embajador que representa la persona de su amo en el primer grado. El que ofende é insulta á un ministro público, comete un crímen tanto mas digno de un castigo severo, cuanto mas funestas sean las resultas para su soberano y para su patria. Es justo que su-

fra el castigo de su falta y que el estado á espensas del culpable dé una completa satisfaccion al soberano ofendido en la persona de su ministro. Si el mismo ministro estrangero ofende á un ciudadano, puede este reprimirle sin faltar al respeto que debe á su carácter y darle una leccion capaz de lavar la ofensa y de hacer que se avergüence su autor. Tambien puede el ofendido quejarse á su soberano, que pedirá por él una justa satisfaccion al amo del ministro. Los grandes intereses del estado no permiten al ciudadano, que escuche en semejante ocasion los gritos de la venganza que pudiera escitarle el pundonor, aunque pareciese lícita por otra parte. Un caballero, aun siguiendo las máximas del siglo, no se deshonra por una ofensa de la cual no puede por sí mismo exigir satisfaccion.

§. LXXXI. Establecida ya la necesidad y el derecho de las embajadas (véase el cap. V de este lib.) resulta por consecuencia la seguridad completa y la inviolabilidad de los embajadores y demas ministros; porque si su persona no está libre de toda violencia, es precario el derecho de las embajadas y el éxito muy incierto. El derecho á los fines es inseparable del derecho á los medios necesarios. Por consiguiente, siendo tan importantes

las embajadas en la sociedad universal de las naciones y tan necesarias á su comun conservacion, la persona de los embajadores debe ser *sagrada é inviolable* en todos los pueblos (véase lib. II, §. CCXVIII). El que comete una violencia contra un embajador ú otro cualquiera ministro público, no solo hace injuria al soberano á quien representa el ministro, sino que atenta a la seguridad comun y á la conservacion de las naciones; y comete un crímen atroz contra todos los pueblos (1).

§. LXXXII. El soberano que recibe

(1) Un atentado atroz contra el derecho de gentes ocasionó la ruina del poderoso imperio de Khovarezm, ó Karezm, y dió motivo á los tártaros para que subyugasen casi toda el Asia. Intentando el famoso Gengis-Kan establecer el comercio de sus estados con la Persia y las demas provincias sometidas á Mohamed Cothbeddin, sultan de Khovarezm, envió á este príncipe un embajador acompañado de una caravana de comerciantes. Luego que llegó á Otrar el gobernador los mandó prender y lo mismo al embajador, y escribió al sultan que todos ellos eran espias. Mohamed le mandó que pasase á cuchillo á todos los presos. Gengis-Kan le pidió satisfaccion de aquella horrorosa matanza y cansado de las dilaciones afectadas del sultan, tomó las armas y conquistó al instante todo el imperio de Khovarezm. Mohamed fugitivo murió de pesar en una isla desierta del mar Caspio.

Canson, último sultan de los mamelucos, mandó matar á los embajadores de Selim I, sultan de los turcos, y éste se vengó terriblemente conquistando todos los estados de Canson, venciéndole y cogiéndole prisionero junto al Cayro y mandando que le ahorcasen en una de las puertas de la ciudad. Marigny, *hist. de los árabes*, tom. II, pág. 105 y 427.

al ministro le debe particularmente esta seguridad; porque admitiéndole y reconociéndole como tal, se obliga á concederle una proteccion particular y á dispensarle toda la seguridad posible. Es verdad que el soberano debe proteger á cualquier hombre que se halle en sus estados, sea ciudadano ó estrangero, y libertarle de toda violencia; pero esta atencion se debe mucho mas al ministro estrangero. La violencia contra un particular es un delito comun que puede perdonar el príncipe segun las circunstancias; pero si ha sido contra un ministro público es un crímen de estado y un atentado contra el derecho de gentes; y el perdon no depende del príncipe en cuyo territorio se ha cometido el crímen, sino del que ha sido ofendido en la persona de su representante. Sin embargo, si han insultado al ministro personas que no conocian su carácter, la falta no interesa ya al derecho de gentes y se queda en la clase de los delitos comunes. Habiendo algunos jóvenes licenciosos insultado por la noche en una ciudad de Suiza la casa del ministro de Inglaterra, sin saber que vivia en ella, el magistrado preguntó á aquel ministro que satisfaccion exigia. Este le respondió sabiamente que al magistrado pertenecia conservar como le pareciese la

seguridad pública; pero que en cuanto á él en particular nada pedia, no dándose por ofendido de unas personas cuyo objeto no podia haber sido él, puesto que no sabian su casa. En la proteccion que se debe al ministro estrangero hay tambien esto de particular; que si por las funestas máximas que ha introducido el falso pundonor, se vé el soberano en la necesidad de tratar con indulgencia á un caballero, que se venga inmediatamente de la afrenta que le hace un particular; no pueden permitirse los medios de hecho ó disculparse contra un ministro público, sino en el caso de que éste, usando primero de violencia, ponga á alguno en la necesidad de defenderse.

§. LXXXIII Aunque el carácter del ministro no se manifiesta en toda su estension, ni le asegura el goce de todos sus derechos hasta el momento en que le reconoce y admite el soberano á quien entrega sus credenciales; sin embargo desde que entra en el pais á donde va enviado y se da á conocer, queda bajo la proteccion del derecho de gentes; porque de otro modo no seria segura su venida. Hasta que llegue cerca del príncipe se le debe mirar como ministro bajo su palabra; y por otra parte, ademas de los avisos que se tienen ordinariamente por cartas en caso

de duda lleva el ministro pasaportes que acrediten su carácter.

§. LXXXIV. Algunas veces necesita estos pasaportes en los paises estrangeros por donde transita para ir á su destino, y los manifiesta cuando es menester para pedir lo que se le debe. Es cierto que solo el monarca á quien va enviado el ministro está obligado particularmente á proporcionarle el goce de todos los derechos inherentes á su dignidad; pero los demas príncipes, por cuyo territorio pasa, no pueden negarle las atenciones que merece el ministro de un soberano, y que se exigen las naciones reciprocamente. Le deben particularmente una completa seguridad; porque insultarle seria injuriar á su amo y á toda la nacion; y detenerle ó violentarle seria quebrantar el derecho de embajada que pertenece á todos los soberanos (§§. LXXVII y LXIII). Por consiguiente, Francisco I, rey de Francia, tuvo mucha razon para quejarse del asesinato de sus embajadores Rincon y Fregose, como de un atentado horroroso contra la fé y el derecho de gentes Estos dos ministros, el uno destinado á Constantinopla y el otro á Venecia, se embarcaron en el Pó y fueron presos y asesinados de órden del gobernador de Milan, segun todas las aparien-

cias (1). No habiendo Cárlos V cuidado de que buscasen á los autores del asesinato dió motivo para creer que él le habia mandado, ó á lo menos que le aprobaba secretamente despues de cometido; y como no dió la satisfaccion conveniente, Francisco I tenia un motivo muy justo para declararle la guerra y aun para pedir auxilio á todas las naciones; porque un asunto de esta naturaleza, no es una querella particular, ó una cuestion litigiosa en que cada una de las partes alega su derecho, sino la querella de todas las naciones, interesadas en mantener como sagrados el derecho y los medios que tienen de comunicarse y de tratar sus negocios. Si se debe el paso inocente con una entera seguridad á un simple particular, con mucha mas razon se debe al ministro de un soberano que va á egecutar las órdenes de su amo y que viaja por los negocios de una nacion. Digo el paso inocente; porque si es justamente sospechoso el viage del ministro, si el soberano tiene motivo para temer que abuse de la libertad de entrar en su territorio para formar alguna trama contra él, ó que vaya á dar ciertos avisos á sus enemigos, ó á suscitarle otros nuevos, ya hemos dicho (§. LXIV) que puede negarle el paso;

(1) Véase las *memorias de Martin de Bellay*, lib. IX.

pero no debe maltratarle, ni permitir que atenten á su persona. Si no tiene razones bastante poderosas para negarle el paso tomará precauciones contra el abuso que pueda hacer el ministro. Los españoles hallaron establecidas estas máximas en Mégico y en las provincias inmediatas. Allí eran respetados los embajadores en su viage; pero no podian apartarse de los caminos reales sin perder sus derechos (1): restriccion sabiamente establecida y arreglada de este modo para impedir que se enviasen espias con el nombre de embajadores. Tratándose de esta suerte la paz en el famoso congreso de Westfalia entre los peligros y estruendo de las armas, los correos que recibian y despachaban los plenipotenciarios tenian señalado el camino, fuera del cual no les servian sus pasaportes (2).

§. LXXXV. Lo que acabamos de decir pertenece á las naciones que se hallan en paz; pero despues que estan en guerra ya no tienen obligacion de dejar al enemigo el libre goce de sus derechos: al contrario, tienen fundamento para privarle de ellos, para debilitarle y obligarle á que acepte condiciones equitativas. Tambien

(1) Solis, *historia de la conquista de Mégico.*
(2) Wiquefort *embajador*, lib. I, secc. 17.

podemos acometer y arrestar á sus agentes en donde quiera que tengamos libertad para egercer actos de hostildad. Por consiguiente, no solo podemos negar con justicia el paso á los ministros que envia el enemigo á otros soberanos, sino que tambien los arrestaremos si intentan pasar secretamente y sin permiso por nuestro territorio. La última guerra nos presenta un buen egemplo de esto. Un embajador de Francia (1) que iba á Berlin, por la imprudencia de sus guias pasó por una aldea del electorado de Hanover, cuyo soberano, que es el rey de Inglaterra, se hallaba en guerra con la Francia. Fué arrestado allí y transferido despues á Inglaterra, y ni la corte de Francia ni la de Prusia se quejaron de S. M. Británica, que no habia hecho mas que usar de sus derechos de la guerra.

§. LXXXVI. Las razones en que se funda la necesidad de las embajadas y la inviolabilidad de los embajadores, no son menos evidentes en tiempo de guerra que en plena paz. Al contrario, la necesidad y el deber indispensable de conservar algun medio de aproximarse y restablecer la paz, es una nueva razon, que hace la persona de los ministros mas sagrada

(1) Mr. de Belle-Isle.

todavia é inviolable, porque son los instrumentos de las conferencias y de la reconciliacion: *nomem legati*, dice Ciceron, *ejusmodi esse debet, quo non modo inter sociorun jura, sed etiam inter hostium tela incolume versetur.* (1). De esta suerte la seguridad de los que llevan los mensages ó proposiciones del enemigo, es una de las leyes mas sagradas de la guerra. Es cierto que el embajador de un enemigo no puede venir sin permiso; y como no siempre hay proporcion de pedirle por personas neutrales, se ha suplido estableciendo ciertos mensageros privilegiados para hacer proposiciones con toda seguridad de enemigo á enemigo.

§. LXXXVII. Hablo de los *heraldos*, de los *trompetas*, y de los *tambores*, que por las leyes de la guerra y el derecho de gentes son sagrados é inviolables desde que se dan á conocer, y mientras se mantienen en los límites de su comision y en las funciones de su empleo. Así debe ser necesariamente; porque sin contar con que es preciso reservarnos los medios de restablecer la paz, como acabamos de decir, hay infinitas ocasiones durante la guerra en que la conservacion comun y el beneficio de ambos partidos exigen que se

(1) *In Verrem*, lib. I.

puedan dirigir mensages y proposiciones. Los *heraldos* sucedieron á los *feciales* de los romanos; pero ya casi no se usan en el dia, porque se envian *tambores ó trompetas*, ó segun las circunstancias, ministros ú oficiales autorizados con poderes. Los tambores y trompetas son sagrados é inviolables; pero deben darse á conocer por las señales que les son propias. Mauricio, príncipe de Orange, mostró un vivo resentimiento contra la guarnicion de Isendick que habia tirado sobre su trompeta (1). Decia en aquella ocasion que no habia castigo suficiente para los que violaban el derecho de gentes. Se pueden ver otros egemplos en Wicquefort, y particularmente la satisfaccion que el duque de Saboya, comandante del egército de Cárlos V, mandó que se diese á un trompeta frances, á quien varios soldados alemanes desmontaron y despojaron (2).

§. LXXXVIII. En las guerras de los *Paises Bajos* mandó ahorcar el duque de Alba á un trompeta del príncipe de Orange, diciendo que no tenia obligacion de dar seguridad á un trompeta que le enviaba el gefe de los rebeldes (3). En esta ocasion, como en otras muchas, violó

(1) Wicquefort, Lib. I, sect. 3.
(2) Id. ibid.
(3) *Id. ibid.*

ciertamente aquel general sanguinario las leyes de la guerra; que como hemos probado mas arriba, se deben observar aun en las guerras civiles (lib. III, cap. XVIII). ¿Y cómo se podrá tratar de paz en aquellas ocasiones desgraciadas? ¿por qué medio se proporcionará la reconciliacion saludable, sino pueden los dos partidos dirigirse mensages y enviarse reciprocamente y con toda seguridad personas de su confianza? En la guerra que hicieron despues los españoles á los portugueses, á los cuales trataban tambien de rebeldes, el mismo duque de Alba mandó ahorcar al gobernador de Cascais, porque hizo fuego al trompeta que iba á intimar la rendicion á la plaza (1). En una guerra civil, ó cuando un príncipe toma las armas para someter á un pueblo que se cree dispensado de obedecerle, intenta obligar á los enemigos á que respeten las leyes de la guerra, al mismo tiempo que no las observa con ellos, es querer llevar la guerra al último estremo de la crueldad; y hacer que degenere en una matanza sin regla ni medida por un encadenamiento de represalias reciprocas.

§. LXXXIX. Pero así como un príncipe, si tiene razones poderosas, puede

(1) Wicquefort, lib. I, secc. 3.

dispensarse de admitir y escuchar embajadores, un general ó cualquiera otro comandante, no está siempre obligado á dejar acercarse, ni á escuchar á un trompeta ó tambor. Por egemplo, si un gobernador de plaza teme que una intimacion desanime á la guarnicion y produzca ideas de capitular antes de tiempo, puede sin duda mandar salir al encuentro del trompeta que se acerca, mandarle retirar y declarar que si vuelve con el mismo designio y sin permiso mandará que le hagan fuego. Esta conducta no viola las leyes de la guerra; pero no la debemos observar sino por razones urgentes, porque irritando al enemigo nos espone á que nos trate con todo rigor y sin ningun miramiento. Negarse á escuchar á un trompeta, sin alegar una razon convincente, es lo mismo que declarar que se quiere hacer la guerra de muerte.

§. XC. Ya se admita al heraldo ó al trompeta, ó ya se reuse escucharle, es preciso evitar con él todo lo que parezca insulto. No solo se debe este respeto al derecho de gentes, sino que tambien es una máxima de prudencia. El Baylio de Givry envió en 1744 un trompeta con un oficial para intimar la rendicion al reducto de Piedra-Longa en el Piamonte. El oficial saboyano que mandaba el reducto, hombre valiente pero aspero y arrebatado, in-

dignado de que le intimasen la rendicion en un puesto que le parecia ventajoso, respondió injuriosamente al general frances. El oficial, que era hombre de talento, dió la respuesta al bailio de Givry en presencia de las tropas francesas, que se inflamaron de cólera: se juntó á su valor natural el deseo de vengar la afrenta y nada pudo contenerlas: las pérdidas que sufrieron en un ataque tan sangriento las reanimaron mas; tomaron en fin el reducto, y el imprudente comandante contribuyó de este modo á su perdida, á la de sus tropas y su puesto.

§ XCI. El príncipe, el general del egército y cada comandante en gefe en su departamento, son los únicos que tienen derecho de enviar un trompeta ó tambor, y tampoco pueden enviarle sino al comandante en gefe. Si el general que sitia una ciudad enviase un trompeta á algun subalterno, al magistrado, ó al vecindario, pudiera el comandante de la plaza tratarle justamente como espia. Estando Francisco I, rey de Francia, en guerra con Cárlos V envió un trompeta á la dieta del imperio, reunida en Spira en 1544. El emperador mandó que le prendiesen y amenazó que le haria ahorcar porque no le dirigian á él (1); pero no se atrevió

(1) Wicquefort, *ubi supra.*

á egecutarlo, sin duda porque conocia bien, á pesar de sus quejas, que la dieta tenia derecho, aun sin su consentimiento, de escuchar al trompeta. Ademas se desdeñan de recibir á un tambor ó trompeta de parte de un subalterno, siempre que no sea para algun asunto particular y dependiente de la autoridad actual de aquel subalterno en sus funciones. En el sitio de Rhinberg en 1598, un coronel de un regimiento español se atrevió á intimar la rendicion á la plaza, y el gobernador envió á decir al tambor que se retirase, y que si algun otro tambor ó trompeta tenia el atrevimiento de volver de parte de un subalterno le mandaria ahorcar (1).

§. XCII. No es el único privilegio del ministro público la inviolabilidad, ó seguridad que se le debe mas santa y particularmente que á cualquiera otro estrangero ó ciudadano; pues el uso general de las naciones le atribuye ademas una completa independencia de la jurisdiccion y de la autoridad del estado en donde reside. Algunos autores (2) defienden que esta independencia es de pura institucion entre las naciones y quieren que se refiera al derecho de gentes arbitrario, que

(1) Id. Ibid.
(2) *Vide* Wolf. *Jus Gent.* §. 1059.

proviene de las costumbres, de los usos ó de los convenios particulares; y niegan que sea de derecho de gentes natural. No hay duda que la ley natural da á los hombres el derecho de reprimir y castigar á los que les hacen injuria; por consiguiente, da á los soberanos el de castigar á un estrangero que turba el órden público, que los ofende á ellos mismos, ó maltrata á sus súbditos; y los autoriza á obligar al estrangero á que se conforme á las leyes y cumpla fielmente lo que debe á los ciudadanos. Pero tambien es indudable que la misma ley natural impone á todos los soberanos la obligacion de consentir en aquellas cosas, sin las cuales no podrian las naciones cultivar la sociedad que ha establecido entre ellas la naturaleza, de comunicarse, tratar de sus negocios y ajustar sus diferencias. Ahora bien, los embajadores y otros ministros públicos son instrumentos necesarios para mantener esta sociedad general y esta correspondencia mútua de las naciones. Pero su ministerio no puede lograr el fin á que se ha destinado, sino está autorizado de todas las prerogativas capaces de asegurar su efecto legítimo y de que se egerza con toda seguridad libre y fielmente. El mismo derecho de gentes, que obliga á las naciones á admitir á los ministros estrangeros, las obliga tam-

bien, por consiguiente, á recibirlos con todos los derechos que les son necesarios y todos los privilegios que aseguran el egercicio de sus funciones. Es facil de comprender que uno de estos privilegios ha de ser la independencia, sin la cual solo será precaria la seguridad tan necesaria al ministro público, á quien podrian inquietar, perseguir y maltratar con infinitos pretestos. El ministro está encargado muchas veces de comisiones desagradables para el príncipe á quien va enviado; y si este príncipe tuviera alguna autoridad sobre él, y particularmente una autoridad soberana ¿cómo se habia de esperar que egecutára el ministro las órdenes de su amo con la fidelidad, firmeza y libertad de ánimo necesarias? Conviene que no tenga que temer asechanzas; que no le puedan distraer de sus funciones por ningun ardid; que no tenga que esperar ni temer del soberano á quien va enviado. Por consiguiente, es preciso que sea independiente de la autoridad soberana de la jurisdiccion del pais, tanto en lo civil como en lo criminal, para asegurar el efecto de su ministerio. Añadiremos que los grandes de la corte, y las personas de mas consideracion no se encargarian sino con repugnancia de una embajada, si esta comision los hubiera de

someter á una autoridad estrangera, frecuentemente en naciones poco amigas de la suya, en donde tuvieran que sostener pretensiones desagradables, ó entrar en discusiones en que se introduce tan facilmente el desabrimiento. En fin, si se pudiera acusar al embajador por delitos comunes, perseguirle criminalmente, arrestarle y castigarle; si se le pudiera citar en justicia por negocios civiles, sucederia frecuentemente que no tendria ni la autoridad, ni el tiempo, ni la libertad de ánimo que exigiesen los negocios de su amo: ¿y con semejante sugecion cómo sostendria la dignidad de la representacion? Por todas estas razones es imposible concebir que la intencion del príncipe que envia un embajador, ú otro cualquier ministro, sea someterle á la autoridad de una potencia estrangera. Esta es una nueva razon que acaba de establecer la independencia del ministro público. Sino se puede presumir racionalmente que su amo quiera someterle á la autoridad del soberano á quien le envia, recibiendo éste al ministro consiente en admitirle en el concepto de independencia; y este es un convenio tácito entre los dos príncipes, que añade nuevo vigor á la obligacion natural.

El uso es enteramente conforme á nuestros principios; porque todos los soberanos

solicitan una perfecta independencia para sus embajadores y ministros. Si es cierto que ha habido en España un rey que deseando atribuirse una jurisdiccion sobre los ministros estrangeros residentes en su corte, escribió á todos los príncipes cristianos que si sus embajadores cometian algun crímen en donde residian, queria que perdiesen sus privilegios y se les juzgase segun las leyes del pais (1); un solo egemplo nada influye en semejante materia y la corona de España no ha adoptado este modo de pensar.

§. XCIII. No debe convertirse en licencia esta independencia del ministro estrangero: no le dispensa de conformarse en sus actos esteriores á los usos y leyes del pais en todo lo que es ágeno al obgeto de su ministerio: es independiente, pero no tiene derecho de hacer todo lo que le agrade. Por egemplo, si está prohibido generalmente á todo el mundo pasar en coche junto á un almacen de pólvora ó por un puente, visitar y examinar las fortificaciones de una plaza, &c. el embajador debe respetar estas prohibiciones (2).

(1) Este hecho que refiere Antonio de Vera en su *libro del perfecto embajador* le parece sospechoso á Wicquefort, porque no le ha hallado en ningun otro escritor. *Embaj.* lib. I, secc. 29

(2) Informado el rey de Inglaterra de que los embajadores de Francia y España habian reunido mucha

Si olvida sus deberes, si es insolente y comete faltas y crimenes, hay varios medios de reprimirle, segun la importancia y naturaleza de sus faltas, de lo cual hablaremos despues de decir alguna cosa de la conducta que debe observar el ministro público en el parage en donde resida. No puede prevalerse de su independencia, para oponerse á las leyes y los usos; pero mas bien debe conformarse á ellas en cuanto le pertenezcan, aunque el magistrado no tenga poder para precisarle á ello: está principalmente obligado á observar religiosamente las reglas universales de la justicia con todos los que traten con él. Con respecto al príncipe á quien va enviado debe

gente armada para sostener en una ocasion solemne sus pretensiones respectivas tocante á la precedencia, mandó que suplicasen á todos los embajadores que no enviasen sus coches á la entrada del de Venecia. El de Francia, conde de Estrades, accedió á esta demanda, y Luis XIV le manifestó su disgusto, diciendo: "No habiendo sido mas que una súplica por parte "del rey de Inglaterra para que no enviasen coches, "y aun cuando hubiera sido una órden espresa, como "puede darlas á su arbitrio en todos sus estados, de- "biste responderle que solo las recibias de mi, y si "de resultas de esto hubiera querido usar de violen- "cia, el partido que habias de haber adoptado era el "retirarte de su corte." Me parece que este monarca se equivocaba, porque cada soberano tiene derecho de prohibir á todos los ministros estrangeros, que hagan en su pais cosas de que puede resultar algun desórden, y que ademas no son necesarias al egercicio de sus funciones.

el embajador tener presente que su ministerio es ministerio de paz y que en este concepto le recibe. Esta razon le veda cualquier mal proceder. Sirva á su amo sin engañar al príncipe que le recibe; porque es una vil traicion abusar de un carácter sagrado, para tramar sin temor la pérdida de los que le respetan, para ponerle asechanzas, perjudicarle secretamente y embrollar y destruir sus negocios. Lo que seria infame y abominable en un huesped particular ¿será honroso y lícito al representante de un soberano?

Aquí se presenta una cuestion interesante. Los embajadores trabajan por lo comun en corromper la fidelidad de los ministros de la corte en que residen, la de los secretarios y otros empleados en las secretarias. ¿Qué se debe pensar de esta práctica? Corromper á uno, seducirle ó incitarle con el poderoso atractivo del oro á que venda á su príncipe y falte á su deber, es sin disputa una mala accion, segun todos los principios ciertos de la moral. ¿Cómo se toman la libertad de cometerla tan facilmente en los negocios públicos? Un sábio y virtuoso político (1) manifiesta que condena absolutamente este indigno

(1) Mr. Pecquet, discurso sobre el arte de negociar, pág. 91 y 92.

recurso; pero porque no le *apedreen en el mundo político*, se limita á aconsejar que no se valgan de él sino á falta de otros medios. Pero nosotros, que escribimos sobre los principios sagrados é invariables del derecho, decimos osadamente, para no ser infieles al mundo moral, que la corrupcion es un medio contrario á todas las reglas de la virtud y de la honradez y que ofende evidentemente á la ley natural. No hay cosa que mas deshonre ni se oponga á los deberes mútuos de los hombres, que inducir á alguno á que obre mal. El corruptor peca ciertamente contra el infeliz á quien seduce. Y por lo que respecta al soberano, cuyos secretos se descubren de este modo, ¿no se le ofende y se le hace injuria en aprovecharse del acceso favorable que permite en su corte, para corromper la fidelidad de sus dependientes? Tiene derecho para despedir al corruptor y para pedir justicia al que le ha enviado.

Si alguna vez es disculpable la corrupcion, es cuando no hay otro medio de descubrir claramente y desconcertar una trama odiosa, capaz de arruinar, ó de poner en gran riesgo el estado á quien se sirve. El que revela semejante secreto, puede no ser condenable, segun las circunstáncias; y el mayor y mas legítimo

beneficio que resulta de la accion á que se le obliga y la necesidad de recurrir á ella pueden eximirnos de que nos detengamos con demasiado escrupulo en lo que puede tener de equivoca por su parte. Ganarle es un acto de simple y pura defensa; y todos los dias nos vemos obligados, para frustrar las tramas de los malvados, á emplear las disposiciones viciosas de nuestros semejantes. En este concepto decia Enrique IV al embajador de España que *es lícito al embajador emplear la corrupcion para descubrir las intrigas que se forman contra su amo* (1); añadiendo que los negocios de Marsella, de Metz y otros muchos manifestaban suficientemente, que habia razon para procurar penetrar los designios que se formaban en Bruselas contra la tranquilidad de su reyno. Este gran príncipe no juzgaba sin duda que la seduccion fué siempre una práctica disculpable en un ministro estrangero, puesto que él hizo arrestar á Bruneau, secretario del embajador de España, que habia sobornado á Mairargues para que entregase Marsella á los españoles.

Aprovecharse simplemente de las ofertas de un traidor á quien no hemos se-

(1) Véanse las memorias de Sully y los historiadores de Francia.

ducido; no es tan contrario á la justicia y á la honradez. Pero los egemplos de los romanos que hemos referido (lib. III, §. CLXXXV y CLXXXI), en que se trataba sin embargo de enemigos declarados, manifiestan que la grandeza de alma desprecia tambien este medio para no fomentar la infame traicion. Un príncipe ó un ministro que tenga los mismos sentimientos que aquellos antiguos romanos, no aceptará las ofertas de un traidor sino cuando le obligue á ello una cruel necesidad; y se lamentará de deber su conservacion á este indigno recurso.

Pero no pretendo condenar la eficacia ni los regalos y promesas que emplea un embajador para adquirir amigos á su amo; porque no es seducir á las personas ni impelerlas al crimen el conciliarse su afecto; y á estos nuevos amigos les pertenece portarse de modo que su inclinacion á un príncipe estrangero no les aparte jamas de la fidelidad que deben á su soberano.

§. XCIV. Si el embajador olvida los deberes de su estado; si es ingrato y peligroso; y si forma conspiraciones y empresas perjudiciales á la tranquilidad de los ciudadanos del estado ó del príncipe á quien va enviado, hay varios medios de reprimirle proporcionados á la naturaleza y al grado de su falta. Si maltrata á los

súbditos del estado; si les hace injusticias y emplea contra ellos la violencia, los súbditos ofendidos no deben acudir á los magistrados ordinarios de cuya jurisdiccion es independiente el embajador; y por la misma razon no pueden obrar directamente contra él aquellos magistrados. En semejantes ocasiones es preciso recurrir al soberano para que pida justicia al amo del embajador; y en caso de que se la niegue puede mandar al ministro insolente que salga de sus estados.

§. XCV. Si el ministro estrangero ofende al príncipe mismo, si le falta al respeto, si siembra la discordia en el estado por sus intringas, el príncipe ofendido, observando los miramientos particulares con el amo, se limita algunas veces á pedir que llame al ministro; ó si es mas considerable la falta le prohibe residir en la corte hasta que vuelve la respuesta de su amo. En los casos graves le hace que salga de sus estados.

§. XCVI. No hay duda que todos los soberanos tienen derecho para proceder de este modo, porque son dueños de su pais, y ningun estrangero puede permanecer en su corte, ó en sus estados sin su permiso. Y si los soberanos tienen generalmente obligacion de escuchar las proposiciones de las potencias estrangeras y

de recibir á sus ministros, cesa enteramente con respecto á un ministro, que faltando él mismo á los deberes que le impone su carácter, se hace justamente temible ó sospechoso para aquel á quien no puede presentarse sino como ministro de paz. ¿Acaso estaria obligado el príncipe á permitir en su territorio y en su corte á un enemigo secreto que turba el estado ó que maquina su pérdida? Fué graciosa la respuesta que dió Felipe II á la reyna Isabel, que le suplicaba que retirase á su embajador porque formaba contra ella conjuraciones peligrosas. El rey de España no quiso mandarle retirar, diciendo que "seria muy desgraciada la condicion de los príncipes, si se vieran obligados á llamar á su ministro, cuando su conducta no correspondia al humor ó al interes de aquellos con quien negociaba (1)." Mucho mas desgraciada seria la condicion de los príncipes si estuvieran obligados á permitir en sus estados y en su corte á un ministro incomodo, ó justamente sospechoso, á un enredador, ó enemigo disfrazado con el carácter de embajador, que se prevaliese de su inviolabilidad para formar osadamente empresas perjudiciales. La reyna, ofendida justamente

(1) Wicquefort, *ubi supra*, lib. I, secc. 29.

por la denegacion de Felipe, mandó poner guardias al embajador (1).

§. XCVII. ¿Pero deben limitarse siempre á despedir al embajador por cualquiera clase de esceso que haya cometido? Algunos autores lo defienden fundados en la perfecta independencia del ministro público; y por esta razon he dicho ya, que el magistrado ordinario no puede proceder contra él. Convengo tambien en que por cualquiera especie de delitos comunes, por los escandalos y desórdenes que perjudican á los ciudadanos y á la sociedad sin poner en riesgo al estado ni al soberano, no se debe faltar al miramiento que merece un carácter tan necesario para la correspondencia de las naciones, y por la dignidad del príncipe representado, al cual se deben quejar de la conducta de su ministro y pedirle satisfaccion de ella: y si no se consigue, limitarse á despedir al ministro, en caso de que exija absolutamente remedio la gravedad de sus faltas. ¿Pero podrá impunemente el embajador maquinar contra el estado en donde reside, tramar su pérdida, incitar los súbditos á la rebelion, y urdir sin temor las conspiraciones mas peligrosas, cuando está seguro de la aprobacion de su amo? Si se

(1) *Idem, ibid.*

porta como enemigo ¿no será lícito tratarle como tal? Esto es indudable con respecto á un embajador que emplea los medios de hecho, que toma las armas, ó usa de violencia. Aquellos á quièn acomete pueden rechazarle; porque la defensa propia es de derecho natural. Los embajadores romanos, enviados á los Gaulas y que pelearon despues contra ellos con los pueblos de Clusio, se despojaron ellos mismos de su carácter (1). ¿Quién ha de juzgar que los Gaulas debieron respetarlos en la batalla?

§. XCVIII. La cuestion es mas dificil con respecto al embajador que, sin emplear actualmente los medios de hecho, urde tramas peligrosas, incita con arterías á los súbditos á la rebelion, y forma y anima conspiraciones contra el soberano, ó contra el estado. ¿No se podrá reprimir y castigar egemplarmente á un traidor que abusa de su carácter y que es el primero que viola el derecho de gentes? Esta ley sagrada provee del mismo modo á la seguridad del embajador que á la del soberano que le recibe. Pero, por otra parte, si concedemos al príncipe ofendido el dere-

(1) Tito Livio, *lib. 5, cap.* 26. El historiador decide sin vacilar que sus embajadores violaron el derecho de gentes: *legati contra jus gentium arma capiunt.*

cho de castigar en este caso al ministro estrangero, producirá frecuentes motivos de contestacion y de rompimiento entre las potencias; y será de temer que se vea privado el carácter del embajador de la seguridad que necesita. Hay ciertos usos, tolerados en los ministros estrangeros, aunque no siempre son muy decorosos; y los hay que no pueden reprimirse con penas, sino solamente mandando al embajador que se retire. ¿Cómo se han de señalar siempre los limites de estos diversos grados de falta? se pintarán con colores odiosos las intrigas del ministro á quien se intente perder; se calumniarán sus intenciones y sus acciones, interpretándolas siniestramente, y aun se suscitarán falsas acusaciones. En fin, las empresas de esta naturaleza se egecutan por lo comun con precaucion y se manejan en secreto: es dificil probarlas completamente, y pocas veces se consigue sino por medios judiciales. Pero no se puede sugetar á estas formalidades un ministro independiente de la jurisdiccion del pais.

Al establecer los principios del derecho de gentes voluntario (prelim. §. XXI), hemos advertido que las naciones deben algunas veces privarse necesariamente, en favor del bien general, de ciertos derechos que, tomados en sí mismos y abs-

trayéndonos de cualquiera otra consideracion, les pertenecerian naturalmente. De esta suerte el soberano, cuya causa es justa, tiene él solo verdaderamente todos los derechos de la guerra (lib. III, §. CLXXXVIII); y sin embargo está obligado á considerar á su enemigo como si tuviera iguales derechos á los suyos y á tratarle de este modo (*ibid.* §§. CXC y CXCI). Los mismos principios nos servirán ahora de regla. Decimos, pues, que atendiendo á la gran utilidad y aun á la necesidad de las embajadas, estan los soberanos obligados á respetar la inviolabilidad del embajador, mientras no sea incompatible con su propia seguridad y la conservacion del estado. Por consiguiente, cuando se descubren las tramas y manejos ocultos del embajador y ya ha pasado el peligro, de suerte que no sea necesario para libertarse de él apoderarse de su persona, es preciso en consideracion á su carácter renunciar al derecho general de castigar á un traidor, ó enemigo encubierto, que atenta contra el estado, y limitarse á despedir al ministro culpable pidiendo su castigo al soberano de quien depende.

En esto estan de acuerdo la mayor parte de las naciones y especialmente las de Europa. Wicquefort (1) refiere muchos

(1) *Embajad.* lib. I, secc. 27, 33 y 29.

egemplos de los principales soberanos de Europa, que se han contentado con despedir á los embajadores culpables de empresas odiosas, y algunas veces sin pedir el castigo á sus amos, de quienes no esperaban conseguirle. Añadiremos á estos egemplos el del duque de Orleans, regente de Francia, que trató con miramiento al príncipe de Cellamar, embajador de España, habiendo tramado contra él una conspiracion peligrosa, limitándose á ponerle guardias, á apoderarse de sus papeles y á mandar que le condugesen fuera del reyno. La historia romana nos presenta un egemplo muy antiguo en la persona de los embajadores de Tarquino, que habiendo ido á Roma con el pretesto de reclamar los bienes particulares de su amo, que habia sido depuesto, sedugeron á la juventud viciosa y la empeñaron en una horrible traicion contra la patria. Aunque la conducta de estos embajadores parecia que autorizaba á tratarlos como enemigos, los cónsules y el senado respetaron en sus personas el derecho de gentes (1); despidiéndolos sin hacerlos daño alguno; pero por el contesto de Tito Livio parece que les quitaron las cartas que los

(1) *Et quamquam visi sunt* (legati) *commisisse ut hostium loco essent, jus tamen gentium valuit.* Tit. Liv. lib. II, cap. IV.

conjurados les habian entregado para Tarquino.

§. XCIX. Este egemplo nos conduce á la verdadera regla del derecho de gentes en el caso de que tratamos. No se puede castigar al embajador, porque es independiente; y no conviene por las razones que acabamos de esponer tratarle como enemigo, mientras no cometa por sí mismo alguna violencia ó se valga de los medios de hecho: pero se pueden tomar contra él las providencias que exija racionalmente el cuidado de libertarse del daño que ha maquinado y de desbaratar sus proyectos. Si para desconcertar y evitar una conjuracion fuese necesario arrestar y aun quitar la vida al embajador que la anima y dirige, no creo que se debe vacilar; no solo porque la salud del estado es la ley suprema, sino tambien porque, prescindiendo de esta máxima, producen un derecho perfecto y particular los mismos hechos del embajador. Es cierto que el ministro público es independiente y su persona sagrada; pero no hay duda que es licito rechazar sus ataques ocultos ó manifiestos, y defenderse contra él, cuando procede como enemigo ó traidor; y si no podemos salvarnos sin que le resulte daño, él es el que nos pone en la necesidad de causarsele. Entonces se

puede decir con razon, que él mismo se priva de la proteccion del derecho de gentes. Supongamos que el senado de Venecia, cuando descubrió la conjuracion del marques de Bedmar (1), y se convenció de que este embajador era la causa y el gefe de ella, no hubiera tenido por otra parte los indicios suficientes para reprimir aquella horrible conspiracion; ni hubiera sabido con seguridad el parage en donde debia de estallar; ni si se proponia sublevar la armada ó el egército, ó sorprender alguna plaza importante ; ¿deberia haber dejado partir libremente al embajador y de esta suerte proporcionarle el medio de ponerse al frente de sus cómplices y lograr sus designios? No se defenderá seriamente; porque el senado hubiera tenido derecho para mandar arrestar al marques y á todos los de su casa, y aun para arrancarlos su funesto secreto. Pero viendo aquellos prudentes republicanos que habia pasado el peligro y se habia disipado enteramente la conjuracion, quisieron correr bien con España; y prohibiendo que se acusase á los españoles de haber tenido parte en la conjuracion, rogaron solamente al embajador que se

(1) Véase la historia escrita por el abad de Saint-Real.

retirase para librarse del furor popular.

§. C. En esto debemos seguir la misma regla que hemos dado (lib. III, §. CXXXVI) al tratar de lo que es lícito contra un enemigo: cuando el embajador obra como enemigo se puede emplear contra él todo lo necesario para malograr sus perversos designios y ponerse en seguridad. Por este mismo principio y por esta idea, que presenta al embajador como un enemigo público cuando procede como tal, debemos tambien decidir de su suerte en caso de que sus atentados lleguen al último grado de atrocidad. Si el embajador comete crimenes de esta especie que ataquen la seguridad del género humano, si intenta asesinar ó envenenar al príncipe que le ha recibido en su corte, merece sin dificultad que se le castigue como á un enemigo traidor, envenenador ó asesino (véase lib. III. § CLV). Su carácter, que ha deshonrado tan indignamente, no puede libertarle de la pena. ¿Por ventura protegerá el derecho de gentes á un criminal, cuyo suplicio exigen la seguridad de todos los príncipes y la conservacion del género humano? Es cierto que no se debe esperar que un ministro público cometa tan horribles excesos; porque son generalmente personas de honor á las que se condecora con este

carácter; pero aunque fuese de aquellas que nada escrupulizan, las dificultades y la enormidad del peligro son capaces de contenerlas. Sin embargo hay en la historia algunos egemplos de semejantes atentados. Mr. Barbeyrac (1) refiere el de un asesinato cometido en la persona del señor de Sirmio, por un embajador que le envió Constantino Diogenes, gobernador de la provincia inmediata nombrado por Basilio II emperador de Constantinopla, y cita al historiador Cedreno. Tambien corresponde á esta materia el hecho siguiente: habiendo Cárlos III, rey de Nápoles, enviado en 1382 á su competidor Luis, duque de Anjou, un caballero llamado Mateo Sauvage en clase de heraldo para desafiarle á un combate singular; sospecharon que llevaba una media lanza, cuyo hierro estaba penetrado de un veneno tan sutil, que cualquiera que le mirase atentamente ó le dejase tocar á sus vestidos caia muerto inmediatamente. Habiéndoselo advertido al duque de Anjou no quiso ver al heraldo y le mandó arrestar: le interrogaron y le decapitaron por su propia confesion. Cárlos se quejó del suplicio de su heraldo, como de una in-

(1) En sus notas al *tratado del juez competente de los embajadores*, por Mr. Bynkershoek, cap. XXIV, §. V, nota 2.

fraccion de las leyes y de los usos de la guerra. Luis defendió en su respuesta que no habia violado las leyes de la guerra con respecto al caballero Sauvage, condenado por su propia declaracion (1). Si el crimen imputado se hubiera justificado bien, el heraldo era un asesino á quien ninguna ley podia proteger; pero la naturaleza sola de la acusacion mostraba suficientemente su falsedad.

§. CI. La cuestion que acabamos de tratar se ha examinado en Inglaterra y en Francia en dos ocasiones célebres. La primera fué en la causa de Juan Lesley, obispo de Ross, embajador de María reina de Escocia. Este ministro no cesaba de maquinar contra la reina Isabel y contra la tranquilidad del estado, formando conjuraciones y escitando á los súbditos á la sedicion. Cinco abogados de los mas hábiles, á los cuales consultó el consejo, decidieron que el *embajador que escita una rebelion contra el príncipe cerca del cual reside, pierde los privilegios del carácter y queda sugeto á las penas de la ley*. Debieron decir mas bien que se le podia tratar como enemigo. Pero el consejo se contentó con mandar arrestar

(1) *Historia de los reyes de las dos Sicilias*, por Mr. de Egli.

al obispo, y despues de haberle tenido preso durante dos años, le puso en libertad cuando no tuvo nada que temer de sus intrigas, y le obligó á salir del reyno (1). Este egemplo puede confirmar los principios que hemos establecido y lo mismo el siguiente. Bruneau, secretario del embajador de España en Francia, fué sorprendido tratando con Mairargues, en plena paz, la entrega de Marsella á los españoles. Le prendieron y el parlamento, que formó el proceso á Mairargues, interrogó á Bruneau judicialmente; pero no le condenó, sino que le envió al rey, el cual le entregó á su amo con la condicion de que le mandára salir del reyno inmediatamente. El embajador se quejó eficazmente del arresto de su secretario; pero Enrique IV le respondió con mucho juicio que *el derecho de gentes no impedia que se arrestase á un ministro público, para quitarle los medios de hacer daño.* Pudo el rey añadir que tambien hay derecho de emplear contra el ministro los medios necesarios, para librarse del daño que ha querido hacer, y para desconcertar sus empresas y evitar las resultas. Esto le autorizaba al parlamento á interrogar á Bruneau para descubrir á todos los cómplices

(1) Camden, *Annal. Angl. ad ann.* 1571. 1573.

en una trama tan peligrosa. Se agitó mucho en Paris la cuestion de si los ministros estrangeros que violan el derecho de gentes pierden su privilegio; pero el rey no esperó su decision para entregar á Bruneau á su amo (t).

§. CII. No es lícito maltratar al embajador por represalias, porque el príncipe que emplea la violencia contra un ministro público, comete un crimen, y no debemos vengarnos de él imitándole. Con el pretesto de represalias, jamas se pueden

(t) Véase esta discusion y los discursos que dirigió Enrique IV con este motivo al embajador de España, en las *memorias de Nevers*, tomo II, pág. 858 y sig. en Matthieu tomo II, lib. III y en los demas historiadores. José Sofi, rey de Caresem, arresto á un embajador de Timur-Bec; y el secretario de estado de Timur le escribió eficazmente sobre esta violacion del derecho de gentes diciéndole, "que la máxma de „los reyes era tener por sagrada la persona de los „embajadores, por lo cual estaban siempre libres de „muerte ó de prision, por poco que conociese el de„recho de gentes el soberano á quien se enviaban, y „que el embajador tuvo prudencia para no cometer „una falta considerable y para portarse como hombre de bien." Añadió "que está manifiesto en el Al„coran que los embajadores son sagrados y no estan „obligados á mas que á executar las órdenes de su „amo." La Croix, *historia de Timur-Bec*, lib. II, cap. XXVI.

Refiriendo el mismo historiador la vida de Barcouc, sultan de Egipto, que mandó matar al embajador de Timur, dice "que fué una accion infame; „que insultar a un embajador es violar el derecho de „gentes; y que horroriza á la naturaleza misma." Ibid. lib. V, cap. XVII.

cometer acciones ilícitas en sí mismas; y tales serian sin duda los malos tratamientos hechos á un ministro inocente por la falta de su amo. Si es indispensable observar generalmente esta regla en materia de represalias, el respeto debido al carácter hace que sea mas particularmente obligatoria con respecto al embajador. Los cartagineses habian violado el derecho de gentes con los embajadores de Roma; y cuando presentando á Scipion los de aquel pueblo pérfido, le preguntaron que queria que se hiciese con ellos, respondió: *nada que se parezca á lo que han hecho los cartagineses con los nuestros*; y los restituyó con toda seguridad (1), pero al mismo tiempo se dispuso á castigar por medio de las armas al estado que habia violado el derecho de gentes (2). Este es el verdadero modelo de la conducta que debe observar el soberano en semejante ocasion. Si la injuria por la cual se quiere usar de re-

(1) Appiano, citado por Grocio, lib. II, cap. XXVIII, §. VII. Segun Diodoro de Sicilia, Scipion dijo á los romanos. "No imiteis lo que vituperais á los cartagineses." Diod. Sicul. Excerpt. Periesc. pág. 290.

(2) Tito Livio, lib. XXX, cap. XXV. Este historiador dice en boca de Scipion: "aunque hubiesen violado los cartagineses la tregua y el derecho de gentes en la persona de nuestros embajadores, nada emprenderé contra los suyos que sea indigno de las máximas del pueblo romano y de mis principios."

presalias no pertenece al ministro público, es mucho mas cierto todavia que no se puede egercer contra el embajador de la potencia de que se queja. La seguridad de los ministros públicos seria muy incierta si dependiese de todas las disputas que pueden sobrevenir. Pero hay un caso en que parece que es licito arrestar al embajador, con tal que no se le haga sufrir por otra parte ningun mal tratamiento, y es cuando un príncipe, violando el derecho de gentes, ha mandado arrestar á nuestro embajador, porque entonces podemos arrestar y detener al suyo con el fin de asegurar por esta prenda la vida del nuestro. Sino bastase este medio, seria preciso poner en libertad al embajador inocente y hacerse justicia por otros medios mas eficaces. Cárlos V mandó arrestar al embajador de Francia que le habia declarado la guerra; y Francisco I mandó tambien arrestar á Granvelle, embajador del emperador. Convinieron despues en que se condugesen los embajadores á la frontera y se pusiesen á un mismo tiempo en libertad (1).

§. CIII. Hemos deducido la independencia é inviolabilidad del embajador de los principios naturales y necesarios del

(1) Mezeray, *historia de Francia*, tom. II, pág. 470.

derecho de gentes; cuyas prerogativas han confirmado el uso y consentimiento general de las naciones. Ya hemos dicho (§. LXXXIV) que los españoles hallaron establecido y respetado en Mégico el derecho de las embajadas; y lo mismo sucede en los pueblos salvages de la América septentrional. Los embajadores son muy respetados en la China é igualmente en las Indias, aunque no ciertamente con tanta religiosidad (1). El rey de Ceílan ha arrestado varias veces á los embajadores de la compañia holandesa; porque como es dueño de los paises en donde se cria la canela, sabe que los holandeses le tolerarán infinitas cosas por el interes de tan rico comercio, y se prevale de esto como un bárbaro. El Alcoran ordena á los musulmanes que respeten al ministro público; y si los turcos no han observado siempre este precepto, debemos atribuirlo mas bien á la ferocidad de algunos monarcas, que á los principios de la nacion. Los árabes conocian perfectamente los derechos de los embajadores, y un autor (2) de aquella nacion refiere el hecho siguiente: habiendo llegado Khaled, general árabe, en

(1) *Historia general de los viages, art. de la China y de las Indias.*

(2) *Alwakedi, historia de la conquista de la Siria.*

clase de embajador al egército del emperador Heraclio, habló insolentemente al general, y este le dijo: *que la ley admitida en todas las naciones libraba á los embajadores de cualquiera violencia; y que esto le habia alentado al parecer para hablarle de una manera tan indecente* (1). Inútil seria acumular ahora los egemplos que presenta la historia de las naciones europeas, porque son infinitos, y bien conocidos los usos de la Europa en esta materia. Estando San Luis en Acre dió un egemplo notable de la seguridad que se debe á los ministros públicos. Habiéndole hablado con insolencia un embajador del *viejo de la* montaña, ó príncipe de los *asesinos*, el gran maestre del templo y el del hospital le digeron, que *sino respetáran su carácter le mandarian arrojar al mar* (2); y el rey le despidió sin permitir que se le hiciese ningun daño. Sin embargo, habiendo violado el príncipe mismo de los asesinos los derechos mas sagrados de las naciones, parecia que no se debia conceder ninguna seguridad á su embajador á no reflexionar, que fundándose en la necesidad de conservar á los soberanos algunos medios seguros de ha-

(1) *Historia de los sarracenos*, por Ockley tomo I, pág. 244 de la traduccion francesa.

(2) Choisy, *historia de San Luis.*

cerse proposiciones recíprocas y de tratar entre sí en paz y en guerra, debia estenderse á los enviados de los príncipes, que violando por sí mismos el derecho de gentes, no merecian por otra parte ninguna consideracion.

§. CIV. Hay derechos de otra naturaleza que no son tan necesariamente inherentes al carácter de ministro público, pero que le atribuye la costumbre casi en todas partes: y uno de los principales es el libre egercicio de la religion. No hay duda que es muy conveniente que el ministro, y en especial el residente, pueda egercer libremente su religion en su casa con las personas de su comitiva; pero no se puede decir que este derecho sea, como la independencia é inviolabilidad, absolutamente necesario al justo fin de su comision, particularmente para un ministro no residente, que es el único que las naciones estan obligadas á admitir (§. LXXXVI). El ministro hará en este punto lo que quiera en lo interior de su casa en donde nadie tiene derecho á penetrar. Pero si el soberano del pais en que reside, fundado en justas razones, no quiere permitirle egercer su religion de un modo que transpire en el público, no se puede condenar á este soberano y mucho menos acusarle de que viola el derecho de gentes. En el dia no

se niega este libre egercicio á los embajadores en ningun pais civilizado; porque un privilegio fundado en razon no se puede negar cuando no origina ningun inconveniente.

§. CV. Entre estos derechos no necesarios al fin de las embajadas, hay algunos que tampoco estan fundados en un consentimiento tan general de las naciones, pero que atribuye el uso sin embargo al carácter en muchos paises. Tal es la exencion de los derechos de entrada y salida para las cosas que el ministro estrangero manda traer al pais ó envia fuera. No hay ninguna necesidad de que se le distinga en esto, pues pagando los derechos no por eso dejará de desempeñar sus funciones. Si el soberano le exime de ellos, es una cortesania que el ministro no tiene derecho de exigir, como tampoco el que sus equipages, ó los cajones que manda traer de fuera, no se registren en la aduana; porque esta operacion está necesariamente unida al derecho de cobrar impuestos de las mercaderias que entran en el pais. Tomas Chaloner, embajador de Inglaterra, en España, se quejaba amargamente á la reyna Isabel su ama, de que los empleados de la aduana habian abierto sus cofres para registrarlos; pero la reyna le respondió, que *el embajador estaba obliga-*

do á disimular todo lo que no ofendia directamente á la dignidad de su soberano (1).

Es cierto que la independencia del embajador le exime de todo impuesto personal, capitacion, ú otra carga de esta especie, y en general está exento de cualquiera tributo relativo á la cualidad de súbdito del estado. Pero es cuanto á los derechos impuestos sobre cualquiera clase de mercaderias ó géneros, la independencia mas absoluta no le exime de pagarlos; porque estan sometidos á ellos los mismos soberanos estrangeros. En Holanda siguen esta regla, pues allí no pagan los embajadores los derechos sobre los consumos, sin duda porque estos derechos tienen una conexion mas directa con la persona, pero pagan los de entrada y salida.

Por mas estensa que sea su exencion, es claro que no alcanza sino á las cosas verdaderamente de su uso. Si abusan para hacer con ellas un vergonzoso tráfico, prestando su nombre á los mercaderes, el soberano tiene incontestablemente derecho de corregir y evitar el fraude, aun supriiendo el privilegio. Esto ha sucedido en varias partes, en donde la sórdida avaricia de algunos ministros que traficaban con

(1) Wicquefort, *embajad.* lib. 1, secc. 33, al fin.

sus exenciones, obligó al soberano á que se las quitase. Los ministros estrangeros en Petersburgo estan en el dia sometidos á los derechos de entrada, pero la emperatriz tiene la generosidad de indemnizarlos de la pérdida de un privilegio que no se les debia y que el abuso obligó á suprimir.

§. CVI. Pero se pregunta con este motivo ¿si puede abolir una nacion lo que se halla establecido por el uso con respecto á los ministros estrangeros? Veamos, pues, la obligacion que puede imponer á las naciones, la costumbre ó el uso recibido, no solo en lo tocante al ministro, sino tambien en general en otro cualquiera obgeto. Todos los usos y costumbres de las demas naciones no pueden obligar á un estado independiente, sino cuando ha dado su consentimiento espreso ó tácito. Pero luego que una costumbre indiferente en sí misma se halla bien establecida y recibida, obliga á las naciones que la han adoptado tácita ó espresamente. Sin embargo, si alguna de ellas advierte despues inconvenientes, tiene libertad para declarar que ya no quiere someterse á ella; y luego que lo manifiesta claramente, nadie tiene derecho para quejarse sino se conforma con la costumbre. Pero esta declaracion debe hacerse

anticipadamente y cuando no interesa á nadie en particular; porque cuando el caso existe, es una máxima generalmente recibida, que no se muda una ley. Así en el punto particular de que tratamos, esplicándose antes el soberano y no recibiendo al embajador sino en este concepto, puede no dejarle gozar de todos los privilegios, ó no dispensarle todos los honores que la costumbre aplicaba antes á su carácter, siempre que estos privilegios y honores no sean esenciales á la embajada y necesarios á su legítimo obgeto. Negar privilegios de esta última especie sería lo mismo que reusar la embajada misma; lo cual no puede hacer el estado general y constantemente (§. LXV) sino solo cuando tiene alguna justa razon para ello. Disminuir honores consagrados ya, que se han hecho en algun modo esenciales, es manifestar menosprecio y hacer injuria.

Es necesario tambien observar en esta materia, que cuando un soberano quiere dispensarse de seguir en adelante una costumbre establecida, la regla debe ser general. Negar ciertos honores ó privilegios de uso al embajador de una nacion, al mismo tiempo que se continua dejando que los gocen los de las demas, es afrentar á aquella nacion, mostrarla menos-

precio ó á lo menos mala voluntad.

§. CVII. Algunas veces se envian los príncipes reciprocamente ministros secretos, cuyo carácter no es público. Si alguno insulta á semejante ministro, sin conocer su carácter, no viola el derecho de gentes; pero el príncipe que le recibe y que le conoce por ministro público tiene para con él las mismas obligaciones, y debe protegerle y dispensarle en cuanto pueda toda la seguridad é independencia, que el derecho de gentes atribuye á su carácter. La accion de Francisco Esforcia, duque de Milán, que mandó quitar la vida á Maraviglia, ministro secreto de Francisco I, es inexcusable. Esforcia habia tratado muchas veces con aquel agento secreto, y le habia reconocido por ministro del rey de Francia (1).

§. CVIII. Aquí debemos tratar una cuestion interesante del derecho de gentes, que tiene mucha conexion con el derecho de las embajadas. Se pregunta ¿qué derechos tiene un soberano que se halla en pais estrangero, y de que modo debe tratarle el dueño del pais? Si aquel príncipe ha venido á negociar, ó tratar algun negocio público, debe disfrutar sin contra-

(1) Véanse las *memorias de Martín de Bellay*, lib. IV, y la *historia de Francia* del P. Daniel, tomo I, pág. 300 y sig.

diccion y en un grado mas eminente de todos los derechos de los embajadores. Si ha venido como viagero, su dignidad sola y lo que se debe á la nacion que representa le liberta de cualquier insulto, le asegura toda especie de respetos y atenciones y le exime de toda jurisdiccion. Luego que se dé á conocer no se le puede tratar como sugeto á las leyes comunes; porque no se presume que haya querido someterse á ellas; y si no le quieren admitir en este concepto, es preciso advertirselo. Pero si el príncipe estrangero forma alguna empresa contra la seguridad y conservacion del pais; en una palabra, si procede como enemigo se le puede tratar justamente como tal. Fuera de este caso, se le debe toda seguridad, puesto que tambien se concede á un particular.

Se ha apoderado de algunas gentes, que no se juzgan vulgares, la idea redícula de creer que se puede arrestar al soberano que entra en un pais estrangero sin permiso (1). ¿Y en qué razones apoyan se-

(1) Es de admirar que le haya ocurrido esta idea á un historiador respetable. Véase á Cramond. *hist. gall.* lib. XII. El cardenal de Richelieu alego tambien esta mala razon cuando mandó arrestar al príncipe palatino Carlos Luis, que habia intentado atravesar la Francia de incógnito, diciendo: "que no era lícito á "ningun príncipe estrangero pasar por el reyno sin pasaportes." Pero añadio otras razones mas evidentes

mejante violencia? Este absurdo se refuta por sí mismo. Es verdad que el soberano estrangero debe avisar su venida, si desea que le traten como es debido. Es verdad tambien, que será muy prudente que pida pasaportes para quitar á la mala voluntad todo pretesto y toda esperanza de ocultar la injusticia y la violencia con algunas razones especiosas. Convengo tambien en que pudiendo la presencia de un soberano estrangero producir algunas resultas en ciertas ocasiones, aunque no sean los tiempos muy criticos ni el viage sospechoso, no debe emprenderle el príncipe sin tener el beneplácito del dueño del pais adonde quiere ir. Pedro el Grande, que deseaba investigar por sí mismo las artes y las ciencias en los paises estrangeros para enriquecer su imperio, se colocó en la comitiva de sus embajadores.

El príncipe estrangero conserva indudablemente todos sus derechos sobre su estado y sus súbditos, y puede egercerlos en todo lo que no interesa á la soberania del territorio en que se halla. Por esta

deducidas de los designios del príncipe palatino sobre Brisac y las demas plazas que habia dejado el duque Bernardo de Sajonia Weymar, y á las cuales pretendia tener mas derecho la Francia porque se habian conquistado á sus espensas. Véase la *Historia del tratado de Westfalia*, por el P. Bougeant, tomo II en 12, pág. 88.

razon se manifestaron recelosos los franceses cuando no quisieron permitir que estando en Leon el emperador Segismundo crease duque al conde de Saboya, vasallo del imperio (véase lib. II, §. XL). No hubieran sido tan delicados con respecto á otro príncipe; pero se guardaban escrupulosamente de las antiguas pretensiones de los emperadores. Al contrario, pareció mal con justa razon en el mismo reyno, que estando en él la reyna Cristina hubiera mandado quitar la vida á uno de sus criados en su mismo palacio; porque una egecucion de esta naturaleza es un acto de jurisdiccion territorial. Ademas Cristina habia abdicado la corona; todas sus reservas, su nacimiento y dignidad podian muy bien asegurarla grandes honores y todo lo mas una entera independencia, pero no todos los derechos de un soberano actual. El famoso egemplo de María, reyna de Escocia, que se alega en esta materia tan frecuentemente, no es aquí muy á propósito; porque aquella princesa ya no poseia la corona cuando fué á Inglaterra en donde la arrestaron, juzgaron y condenaron.

§. CIX. Los diputados á las asambleas de los estados de un reyno ó de una república, no son ministros públicos, como aquellos de quien acabamos de hablar,

porque no son enviados al estrangero; pero son personas públicas y en esta cualidad disfrutan privilegios que debemos establecer en pocas palabras antes de concluir esta materia. Los estados que tienen derecho de reunirse por medio de diputados para deliberar sobre los negocios públicos, tienen fundamento por esto mismo para exigir una completa seguridad para sus representantes y todas las exenciones necesarias á la libertad de sus funciones. Si la persona de los diputados no es inviolable, no pueden los que los comisionan estar seguros de su fidelidad en defender valerosamente los derechos de la nacion y el bien público. ¿Y cómo han de poder estos representantes desempeñar dignamente sus funciones, si es lícito inquietarlos citándolos ante los tribunales, ya por deudas, ó por delitos comunes? En este caso median entre la nacion y el soberano las mismas razones, que establecen de estado á estado las inmunidades de los embajadores. Decimos, pues, que los derechos de la nacion y la fé pública libertan á los diputados de toda violencia, y aun de toda pesquisa judicial mientras dura su ministerio. Esto es lo que se observa tambien en todo pais, particularmente en las dietas del imperio, en los parlamentos de Inglaterra y en las cortes

de España. Enrique III, rey de Francia, mandó quitar la vida en los estados de Blois al duque y al cardenal de Guisa, cuya accion violó indudablemente la seguridad de los estados; pero aquellos príncipes eran unos rebeldes que aspiraban á despojar de la corona á su soberano; y si era tambien cierto que Enrique ya no podia mandar que los arrestasen y castigasen segun las leyes, la necesidad de una justa defensa apoyaba el derecho del rey y su apología. Esta es la desgracia de los príncipes débiles é inhabiles, que se dejan reducir á un estremo, del cual no pueden salir sin violar todas las reglas. Se cuenta que al saber el papa Sixto V la muerte del duque de Guisa, celebró aquel acto de rigor; pero se enfureció cuando le digeron que tambien habian quitado la vida al cardenal (1). Esto era adelantar demasiado sus orgullosas pretensiones. El pontifice convenia en que la necesidad urgente habia autorizado á Enrique á violar la seguridad de los estados y todas las formalidades de la justicia ¿por qué pretendia que aquel príncipe aventurase su corona y su vida, mas bien que faltar al respeto á la púrpura romana?

(1) Véanse los historiadores de Francia.

CAPÍTULO VIII.

Del juez del embajador en materia civil.

§. CX. Algunos autores quieren someter al embajador en materias civiles á la jurisdiccion del pais en que reside, á lo menos en los negocios originados durante la embajada; y para sostener su opinion alegan que esta sugecion no perjudica á su carácter. *Por mas sagrada que sea una persona* (dicen) *no se menoscaba su inviolabilidad citándola en justicia por causa civil.* Pero no porque su persona sea *sagrada*, es por lo que no se puede citar á juicio á los embajadores, sino por la razon de que no dependan de la jurisdiccion del pais donde van enviados; y mas arriba (§. XCII) se pueden ver las sólidas razones de esta independencia. Añadimos ahora que es absolutamente conveniente y aun necesario, que no pueda ser citado en justicia el embajador, aun por causa civil, á fin de que no se le incomode en el egercicio de sus funciones. Por una razon semejante estaba prohibido entre los romanos citar en justicia á un pontífice mientras desempeñaba sus funciones sagradas (1); pero

(1) *Nec pontificem* (in jus vocari oportet) *dum sa-*

podian citarle en otro tiempo. La razon en que nos fundamos está alegada en el derecho romano: *Ideo enim non datur actio (adversus legatum) ne ab officio suscepto legationis avocetur* (1) *ne impediatur legatio* (2). Pero habia una escepcion en cuanto á los negocios contratados durante la embajada. Esto era racional con respecto á aquellos *legati*, ó ministros, de que habla aquí el derecho romano, los cuales no siendo enviados por pueblos sometidos al imperio, no podian pretender la independencia que gozaba un ministro estrangero. El legislador podia ordenar lo que le pareciera mas conveniente con respecto á los súbditos del estado; pero no pende lo mismo del poder de un soberano, el someter á su jurisdiccion al ministro de otro soberano, y aun cuando pudiese por algun convenio, ó de otro modo, no seria esto á propósito; porque con este pretesto incomodarian frecuentemente al embajador en su ministerio y sumirian al estado en funestas querellas por el débil interes de algunos particulares, que podian y debian tomar mejor sus precauciones. Por consiguiente, conviene mucho

era facit. Digest. lib. II, tit. 4, *de in jus vocando*, leg. 2.

(1) Digest. lib. V, tit. 4, *de judiciis*, leg. 24, §. II.
(2) *Ibid*, leg. 26.

á los deberes de las naciones, y es conforme á los grandes principios del derecho de gentes, que el embajador ó ministro público, por el uso y consentimiento de todos los pueblos, esté ahora absolutamente independiente de toda jurisdiccion en el estado en que reside, tanto en lo civil como en lo criminal. Sé que se han visto algunos egemplos de lo contrario; pero un corto número de hechos no establece costumbre, sino que al contrario estos la confirman del modo que decimos por la desaprobacion que han recibido. En el año 1668 detuvieron en el Haya y prendieron por deudas á un residente de Portugal; pero un ilustre miembro (1) de aquel mismo tribunal, falló con razon que aquel procedimiento era ilegítimo y contrario al derecho de gentes. En Inglaterra, el año de 1657, fué tambien detenido por deudas un residente del elector de Brandemburg, pero le pusieron en libertad, porque no pudieron arrestarle legitimamente; y aun castigaron á los acreedores y á los ministros de justicia por el insulto que le habian hecho (2).

(1) Mr. de Bynkershock, *tratado del juez competente de los embajadores*, cap. XIII, §. I.

(2) *Ibid.* §. I.

No hace mucho tiempo que en Francia fué per-

§. CXI. Pero si el embajador quiere renunciar en parte á su independencia y someterse á la jurisdiccion del pais en los negocios civiles, lo puede hacer indudablemente, con tal que esto sea con el consentimiento de su amo. Sin este consentimiento no tiene derecho el embajador de renunciar á unos privilegios que interesan á la dignidad y al servicio de su soberano, y estan fundados en los derechos del amo, formados para su beneficio y no para el del ministro. Es verdad que sin aguardar el permiso del amo, el embajador reconoce la jurisdiccion del pais luego que se hace actor en justicia; pero esto es inevitable, y ademas no hay inconveniente, en materia civil y de interes, porque el embajador siempre es dueño de no hacerse actor, y puede en caso de necesidad encargar á un procurador ó á un abogado que siga su causa.

Añadiremos aquí de paso, que no debe hacerse jamas actor en justicia por causa criminal; y si ha sido insultado debe dirigir sus quejas al soberano y la parte pública perseguir al culpable.

§. CXII. Puede suceder que el minis-

seguido un ministro estrangero por sus acreedores; y al cual negó la corte de Francia el pasaporte. Véase el diario político de Bouillon de 1 de febrero de 1771 pág. 54 y el de 15 enero pág. 57.

tro de una potencia estrangera sea al mismo tiempo súbdito del estado en donde está autorizado; y en este caso, por su cualidad de súbdito, permanece incontestablemente sometido á la jurisdiccion del pais, en todo lo que no pertenece directamente á su ministerio. Pero se trata de conocer en que casos se hallan reunidas en una misma persona estas dos cualidades de súbdito y de ministro estrangero. Para esto no basta que haya nacido el ministro súbdito del estado adonde va enviado; porque siempre que las leyes no prohiban espresamente á todo ciudadano dejar su patria, puede haber renunciado legítimamente á su pais para someterse á un nuevo dueño: puede tambien sin renunciar para siempre á su patria, hacerse independiente de ella todo el tiempo que esté al servicio de un príncipe estrangero; y la presuncion está ciertamente por esta independencia, porque el estado y las funciones del ministro público exigen naturalmente que no dependa sino de su amo (§. XCII), ó del príncipe cuyos negocios desempeña. Por consiguiente, cuando no hay cosa que decida ni indique lo contrario, el ministro estrangero, aunque antes fuese súbdito del estado, se reputa en él como del todo independiente mientras dura su co-

mision. Si su primer soberano no quiere concederle esta independencia en su pais puede reusar admitirle en calidad de ministro estrangero, como se practicaba en Francia, en donde segun Mr. de Callieres (1) *no recibia el rey á ningun súbdito en calidad de ministro de las otras potencias.*

Pero un súbdito del estado puede permanecer súbdito aun cuando acepte la comision de un príncipe estrangero. Su sugecion está establecida espresamente, cuando no le reconoce el soberano en calidad de ministro, sino con la reserva de que permanecerá súbdito del estado. Los estados generales de las Provincias Unidas declararon en un decreto de 19 de junio de 1681: "Que no admitirian á ningun »súbdito como embajador ó ministro de »otra potencia; sino con la condicion de »que no se despojaria de su cualidad de »súbdito, aun con respecto á la jurisdic»cion, tanto en los negocios civiles, como »en los criminales; y que si alguno dán»dose á conocer por embajador ó minis»tro, no hacia mencion de su cualidad »de súbdito del estado, no gozaria de »los derechos ó privilegios que solamente »convienen á los ministros de las poten»cias estrangeras (2).

(1) Modo de negociar con los soberanos, cap. VI.
(2) Bynkershoek *ubi supra*, cap. II, al fin.

Este ministro puede tambien conservar tacitamente su primera sugecion; y entonces es claro que permanece súbdito por una consecuencia natural, que se deduce de sus acciones, de su estado y de toda su conducta. De esta suerte, aun prescindiendo de la declaracion de que acabamos de hablar, esos comerciantes holandeses que adquieren títulos de residentes de algunos príncipes estrangeros y prosiguen sin embargo su comercio, indican en esto mismo suficientemente que permanecen súbditos. Por grandes que sean los inconvenientes de la sugecion de un ministro al soberano, cerca del cual se halla empleado, si el príncipe estrangero está contento y quiere tener un ministro en este concepto, es negocio suyo; y no podrá quejarse cuando traten a su ministro como súbdito.

Puede tambien suceder que un ministro estrangero se haga súbdito de la potencia adonde va enviado recibiendo de ella un empleo; y en este caso no puede aspirar á la independencia sino solo en las cosas que pertenecen directamente á su ministerio. Permitiéndole el príncipe que le envia aquella sugecion voluntaria, tiene á bien esponerse a los inconvenientes. Así, se vió en el siglo último al baron de Charnacé y al conde de Estrades, embajadores de Francia cerca de los estados generales,

y al mismo tiempo oficiales de las tropas de sus altas potencias.

§. CXIII. Por consiguiente, la independencia del ministro público es la verdadera razon que le exime de toda jurisdiccion del pais en que reside. No se le puede citar en juicio directamente porque no depende de la autoridad del príncipe ó de los magistrados. Pero ¿se estiende esta exencion de su persona indistintamente á todos sus bienes? Para resolver esta cuestion, es preciso examinar lo que puede someter los bienes á la jurisdiccion del pais y lo que puede eximirlos de ella. En general, todo lo que se halla en la estension de un pais está sometido á la autoridad del soberano y á su jurisdiccion (lib. I, §. CCV, y lib. II. §§ LXXXIII y LXXXIV); y si se suscita alguna contestacion en materia de efectos, ó de mercaderias que se hallan en el pais, ó que pasan por él, su decision pertenece al juez del distrito. En virtud de esta dependencia han establecido en muchos paises el medio de las *detenciones ó embargos* para obligar a que el estrangero vaya al parage en donde se hace el embargo á responder a alguna demanda que le han puesto, aunque su obgeto directo no sean los efectos detenidos. Pero, segun hemos manifestado, el ministro estrangero es independiente de la jurisdic-

cion del pais; y su independiencia personal, en cuanto á lo civil, le seria muy inútil si no se estendiese á todo lo que necesita para vivir con dignidad y para desempeñar tranquilamente sus funciones. Ademas, todo lo que ha llevado ó adquirido para su uso como ministro está de tal manera adherido á su persona que debe seguir la suerte de ella. Viniendo el ministro como independiente, no puede entenderse sometido á la jurisdiccion del pais su tren, sus equipages y todo lo que sirve á su persona. Por consiguiente, todas las cosas que pertenecen directamente á la persona del ministro, en su cualidad de ministro público, todo lo que es de su uso, y todo lo que sirve para su manutencion y la de su casa participa de la independencia del ministro y está absolutamente exento de toda jurisdiccion en el pais. Estas cosas se consideran como si estuvieran fuera del territorio, con la persona á quien pertenecen.

§. CIV. Pero no puede suceder lo mismo con los efectos que pertenecen claramente al ministro bajo otra conexion que la de ministro. Lo que no tiene ninguna conexion con sus funciones y su cárácter no participa de los privilegios que aquellas le conceden. Por consiguiente si sucede como muchas veces hemos visto

que un ministro trafique, todos los efectos, mercaderías, dinero, deudas activas y pasivas, pertenecientes á su comercio y aun todas las contestaciones y los procesos que resultan de ellas, estan sometidos á la jurisdiccion del pais. Y aunque por estos procesos no se puedan dirigir directamente á la persona del ministro á causa de su independencia, le obligan indirectamente á responder por el embargo de los efectos que pertenecen á su comercio. Los abusos que resultarian del uso contrario son manifiestos. ¿Qué seria mas que un comerciante privilegiado para cometer impunemente en un pais estrangero toda clase de injusticias? No hay ninguna razon para estender la exencion del ministro hasta las cosas de esta naturaleza. Si el soberano teme algun inconveniente de la dependencia indirecta en que se hallará su ministro de esta suerte, no hay mas que prohibirle un tráfico que tampoco corresponde á la dignidad de su carácter.

Añadiremos á lo que acabamos de decir dos esplicaciones: primera, en caso de duda, el respeto debido al carácter exige que se espliquen siempre las cosas en beneficio de este mismo carácter; quiero decir, cuando hay motivo de dudar si una cosa está verdaderamente destinada al uso del ministro y de su casa, ó si pertenece

á su comercio, es necesario juzgar en beneficio del ministro; porque de otro modo se espondrian á violar sus privilegios: segunda, cuando digo que pueden embargarse los efectos del ministro que no tienen ninguna conexion con su carácter, como los de su comercio en particular, se debe entender en la suposicion de que esto no sea por ningun obgeto procedente de los negocios que puede tener el ministro en su cualidad de tal; por provisiones hechas para su casa, ó por el alquiler de ella &c ; porque los negocios que se tienen con él bajo esta relacion no pueden juzgarse en el pais, ni someterse por consiguiente á la jurisdiccion por la via indirecta de los embargos.

§. CXV. Todos los fundos y todos los bienes inmuebles dependen de la jurisdiccion del pais (lib. I, §. CCV, y lib. II, §§. LXXXIII y LXXXIV) cualquiera que sea el propietario. ¿Se podrán sustraer solo porque al dueño se le haya enviado en calidad de embajador por una potencia estrangera? No habria ninguna razon para ello. El embajador no posee aquellos bienes como tal, ni estan adheridos á su persona de tal modo, que se pueda reputar que se hallan con ella fuera del territorio. Si el príncipe estrangero teme las resultas de aquella dependencia en que se hallará su ministro con respecto á algunos de

medio de conciliar estos intereses diversos del servicio del estado y el cuidado de la justicia? Todos los particulares, ciudadanos ó estrangeros, que tienen pretensiones contra un ministro, si no pueden obtener satisfaccion de él mismo, deben acudir á su amo, que está obligado á hacer justicia del modo mas compatible con el servicio público. Al príncipe le toca examinar si conviene llamar á su ministro, ó señalar el tribunal ante el cual podrán citarle, ordenar plazos, &c. En una palabra, el bien del estado no permite que pueda cualquiera turbar al ministro en sus funciones ó distraerle, sin permiso del soberano; y este, como obligado á administrar justicia á todos, no debe autorizar á su ministro á negarse á ella, ó á que moleste á sus contrarios con injustas dilaciones.

CAPITULO IX.

De la casa del embajador, y de las personas de su comitiva.

§. CXVII. Seria muy imperfecta la independencia del embajador y mal establecida su seguridad, si la casa en que habita no gozase de una entera inmunidad y no fuese inaccesible á los ministros ordinarios de justicia; porque se puede incomo-

dar al ministro con infinitos pretestos, descubrir su secreto registrando sus papeles y esponer su persona a las vejaciones. Por consiguiente, todas las razones que establecen su independencia y su inviobilidad contribuyen tambien á asegurar la inmunidad de su casa. Todas las naciones civilizadas reconocen generalmente este derecho del carácter, ó á lo menos consideran en todos los casos ordinarios de la vida á la casa del embajador como si estuviera fuera del territorio del mismo modo que su persona, de lo cual se ha visto pocos años hace un egemplo muy notable en Petersburgo. En 3 de abril de 1752 entraron treinta soldados á las órdenes de un oficial en la casa del baron de Greiffenheim, embajador de Suecia, sacaron á dos criados y los llevaron á la cárcel con el pretesto de que habian vendido clandestinamente varios licores que solo tenia derecho para vender el abasto imperial. Indignada la corte con semejante accion, mandó arrestar al instante á los autores de aquella violencia y la emperatriz mandó que se diese satisfaccion al ministro ofendido. Remitió á los demas ministros de las potencias estrangeras una declaracion en que aquella soberana manifestaba su indignacion y su disgusto por lo que habia pasado, dandoles parte de las órdenes que habia dado al

senado para que procesase al gefe de mesa establecido para impedir la venta clandestina de los licores, que era el principal culpable.

La casa del embajador debe estar libre de todo insulto, bajo la proteccion particular de las leyes y del derecho de gentes; insultarle es hacerse culpable para con el estado y para con todas las naciones.

§. CXVIII. Pero la inmunidad y exencion de la casa solo se ha establecido en favor del ministro y de sus criados, como se ve evidentemente por las razones mismas en que está fundada. ¿Se podrán prevaler de ellas para convertir su casa en un asilo á donde se retiren los enemigos del príncipe y del estado, los malhechores de todas clases, y los sustraerá á las penas que hayan merecido? Semejante conducta seria contraria á todos los deberes del embajador, al espíritu que debe animarle, y á los designios legítimos que hacen que se le admita. Nadie se atreverá á negarlo; pero pasemos mas adelante y establezcamos como una verdad cierta, que el soberano no está obligado á sufrir un abuso tan pernicioso á su estado y tan perjudicial á la sociedad. A la verdad, cuando se trata de ciertos delitos comunes, de gentes por lo general mas desgraciadas que culpables, ó cuyo castigo no es muy importante á la

tranquidad de la sociedad, puede muy bien servirles de asilo la casa del embajador; y mas vale dejar huir á algunos culpables de esta especie, que esponer al ministro á que se vea incomodado con el pretesto de la pesquisa que pudieran hacer, y compro-meter el estado en los inconvenientes que produciria. Y como la casa de un embaja-dor es independiente de la jurisdiccion or-dinaria, en ningun caso pertenece á los magistrados, jueces de policia, ú otros su-balternos entrar en ella por su autoridad, ó enviar á sus agentes, sino en ocasiones de necesidad urgente, en que peligrase el bien público y no permitiese dilacion. Todo lo que pertenece á una materia tan ardua y delicada, todo lo que interesa á los de-rechos y á la gloria de una potencia es-trangera, y todo lo que pudiera cometer el estado con aquella potencia se debe ele-var inmediatamente al soberano para que lo arregle por sí mismo, ó el consejo de estado en virtud de sus órdenes. Por con-siguiente, al soberano le toca decidir en llegando la ocasion, hasta que punto se ha de respetar el derecho del asilo que atribuye á su casa el embajador; y si se trata de un culpable, cuya detencion ó castigo es muy importante al estado, no puede contenerle al príncipe la considera-cion de un privilegio, que no se ha con-

cedido jamas para que sè convierta en perjuicio y ruina de los estados. Habiéndose refugiado en el año de 1729 el famoso duque de Riperda en casa de milor Harrington, embajador de Inglaterra, decidió el consejo de Castilla "que se le podia sacar, »aun á la fuerza, puesto que de otro »modo lo que se habia arreglado para man»tener una correspondencia mas activa en»tre los soberanos, se convertiria en ruina «y destruccion de su autoridad; que es»tender los privilegios concedidos á las ca»sas de los embajadores simplemente en »favor de los delitos comunes hasta los »sugetos depositarios de las rentas, de las »fuerzas y de los secretos del estado, cuan»do faltan á los deberes de su ministerio, »seria introducir la cosa mas perjudicial »del mundo y mas contraria á todas las »potencias de la tierra, que se verian obli»gadas, si llegára á verificarse esta máxi»ma, no solamente á permitir, sino tam»bien á ver sostener en su corte á todos »los que maquinasen su pérdida (1)." No se puede decir cosa mas cierta ni mas juiciosa en esta materia.

El abuso de la impunidad en ninguna parte ha sido mayor que en Roma, en donde los embajadores de las coronas la soli-

(1) Memorias del Señor Abad de Montegon, tomo I.

citaban para todo el barrio en que estaba situada su casa. Los papas, tan formidables antiguamente á los soberanos, hace ya dos siglos que tienen precision de contemplarlos. En vano han procurado abolir, ó á lo menos reducir á sus justos límites un privilegio abusivo, que el uso mas antiguo no debia sostener contra la justicia y la razon.

§. CIX. Los coches y equipages del embajador disfrutan los mismos privilegios que su casa y por las mismas razones; y el que los insulta ataca al embajador mismo y al soberano que representa. Son independientes de toda autoridad subalterna, de los guardas, empleados, magistrados y de sus dependientes, y no se pueden detener ni registrar sin una órden superior. Pero en esto, así como en cuanto á su casa, es preciso evitar que se confunda el abuso con el derecho. Seria absurdo que un ministro estrangero pudiese evadir en su coche á un criminal de importancia, ó á un hombre que seria necesario asegurar; y esto á vista de un soberano que se veria de este modo insultado en su reyno y en su corte. ¿Habria alguno que lo quisiera sufrir? El marques de Fontenay, embajador de Francia en Roma, daba asilo á los desterrados y á los rebeldes de Nápoles, y quiso al fin sacarlos de Roma en sus coches; pero al salir de la ciudad detuvieron los corsos de

la guardia del papa los coches y prendieron á los napolitanos. El embajador se quejó agriamente y el papa le respondió: "que habia querido mandar prender á unas »gentes á quien el embajador habia hecho »evadir de la prision; que puesto que el »embajador se tomaba la libertad de pro»teger á los facinerosos y á cuantos cri»minales habia en los estados de la igle»sia, debia por lo menos serle á él per»mitido, que era su soberano, hacer que »los volviesen á prender en donde quiera »que se halláran: *porque el derecho y el »privilegio de los embajadores no se es»tendia á tanto.*" El embajador replicó: "que no se demostraria que hubiese con»cedido asilo á los súbditos del papa, sino »á algunos napolitanos á quienes podia dar »seguridad contra las persecuciones de los »españoles (1)." Este ministro convenia tácitamente, por su respuesta, en que no tendria fundamento para quejarse de que hubiesen detenido sus coches si los hubiera empleado en la evasion de algunos súbditos del papa y en sustraer criminales á la justicia.

§. CXX. La inviolabilidad del embajador se comunica a las personas de su comitiva y su independencia se estiende á

(1) Wicquefort, embajad. lib. I, secc. 28, al. fin.

todo lo que forma su casa. Todas estas personas estan adheridas á él de tal manera que siguen su suerte: dependen solo de él inmediatamente y estan exentas de la jurisdiccion del pais, en donde solo se hallan con esta reserva. El embajador debe protegerlas, y no se las puede insultar sin insultarle á él mismo. Si los criados y toda la casa del ministro estrangero no dependiese de él únicamente, le molestarian, incomodarian y turbarian en el egercicio de sus funciones con la mayor facilidad. En el dia estan estas máximas reconocidas y confirmadas por el uso en todas partes.

§. CXXI. La esposa del embajador está intimamente unida á él y le pertenece mas particularmente que cualquiera otra persona de su casa. Por eso participa de su independencia y de su inviolabilidad: la tributan los mismos honores distinguidos, y que no se la pudieran negar hasta cierto punto sin agraviar al embajador: este ceremonial está arreglado en casi todas las cortes. La consideracion que se debe al embajador resalta tambien sobre sus hijos que participan igualmente de sus inmunidades.

§. CXXII. El secretario del embajador se comprende en el número de sus criados; pero el secretario de la embajada tiene su comision del soberano mismo, lo cual hace de él una especie de ministro público, que

goza por sí mismo de la proteccion del derecho de gentes y de las inmunidades aplicadas á su estado, independientemente del embajador, á cuyas órdenes solo está sometido muy imperfectamente, algunas veces nada, y siempre conforme lo ha dispuesto su amo comun.

§. CXXIII. Los correos que envia ó recibe el embajador, sus papeles, sus cartas y despachos, son cosas que pertenecen esencialmente á la embajada y que por consiguiente deben ser sagradas; pues sino se respetasen, la embajada no podria lograr su fin legítimo, ni desempeñar el embajador sus funciones con la conveniente seguridad. Los estados generales de las Provincias Unidas juzgaron, en tiempo que el presidente Jeannin era cerca de ellas embajador de Francia, que abrir las cartas de un ministro público era violar el derecho de gentes (1). Se pueden ver otros egemplos en Wicquefort. Sin embargo, este privilegio no impide que en las ocasiones importantes, en que el embajador mismo ha violado el derecho de gentes, formando ó favoreciendo tramas peligrosas, ó conspiraciones contra el estado, se puedan registrar sus papeles para descubrir toda la trama y los cómplices, puesto que tambien

(1) Wicquefort, lib. I, secc. 27.

se puede en este caso arrestarle é interrogarle á él mismo (§. XCIX). Así lo hicieron los romanos con las cartas que remitieron los traidores á los embajadores de Tarquino (§. XCVIII).

§. CXXIV. Siendo independientes en la jurisdiccion del pais las personas de la comitiva del ministro estrangero, no se las puede arrestar ni castigar sin su consentimiento. Pero seria poco conveniente que viviesen en una completa independencia, y que tuvieran la libertad de entregarse sin temor á toda clase de desórdenes. El embajador está necesariamente revestido de toda la autoridad necesaria para contenerlas (1); y algunos quieren que se estienda hasta el derecho de vida y muerte. El marques de Rosny, despues duque de Sully, estando de embajador estraordinario de Francia en Inglaterra, un caballero de su comitiva cometió un homicidio, que esci-

(1) Debe vigilar su conducta y usar de esta autoridad para impedir que abusen de su caracter y hagan cosas capaces de ofender legitimamente al soberano en cuyo pais reside, y que pueden tener algunas veces consecuencias incomodas y desagradables. Hallandose el conde de Harcourt de enviado en Inglaterra para facilitar un ajuste entre Cárlos I y su parlamento, muchos caballeros de su comitiva se reunieron al egército del rey y pelearon contra los parlamentarios: y desde aquel momento no quiso ya tratar el parlamento con el conde de Harcourt. *Hist. de conspirac.*, por Du Port, tomo IV, pág. 261.

tó un gran rumor en la corte de Londres. El embajador reunió algunos señores franceses que le habian acompañado, formó el proceso al matador y le condenó á ser decapitado. Envió despues á decir al corregidor de Londres, que habia sentenciado al criminal y le pedia tropa y verdugo para egecutar la sentencia; pero en seguida se convino en entregar el culpable á los ingleses, para que hiciesen justicia como les pareciese, y Mr. de Beaumont, embajador ordinario de Francia, logró del rey de Inglaterra el perdon del jóven, que era pariente suyo (1). Hasta este punto depende del soberano estender el poder de su embajador sobre las personas de su casa; y el marques de Rosny estaba muy seguro del consentimiento de su amo; que efectivamente aprobó su conducta. Pero en general se debe suponer que el embajador está solamente revestido de un poder coercitivo, suficiente para contener sus dependientes con otras penas no capitales y nada infamantes. Puede castigar las faltas cometidas contra él y contra el servicio del príncipe, ó enviar los culpables á su soberano para que los castigue. Si aquellos dependientes se hacen culpables para con la sociedad, por crimenes dignos de una pena

(1) Memorias de Sully, tomo VI, cap. I edic. en 12.

severa, el embajador debe distinguir entre
los criados de su nacion y los que son
súbditos del pais en donde reside. Lo mas
breve y natural es despedir á estos últimos
de su casa y entregarlos á la justicia. En
cuanto á los que son de su nacion, si han
ofendido al soberano del pais, ó cometido
alguno de aquellos crimenes atroces, cuyo
castigo interesa á todas las naciones, y que
por esta razon se acostumbra á entregarlos
de un estado á otro ¿por qué no se han de
entregar á la nacion que pide su suplicio?
Si la falta es de otra especie los enviará
á su soberano. En fin, en un caso dudo-
so, el embajador debe tener preso al cri-
minal hasta que reciba órdenes de su cor-
te. Pero si condena á mucrte al culpable,
no creo que pueda hacerla egecutar en su
casa; porque una egecucion de esta natu-
raleza es un acto de superioridad territo-
rial, que solo pertenece al soberano del
pais. Y si el embajador se repeta como
fuera del territorio, del mismo modo que
su casa, esta no es mas que una manera de
espresar su independencia y todos los de-
rechos necesarios al obgeto legitimo de la
embajada; cuya ficcion no puede arreba-
tar derechos reservados al soberano, de-
masiado delicados é importantes para co-
municarlos á un estrangero, y de los cua-
les no necesita el embajador para desempe-

ñar dignamente sus funciones. Si el culpable ha delinquido contra el embajador, ó contra el servicio de su amo, puede aquel enviarle á su soberano: si el crimen interesa al estado en donde reside el ministro, puede juzgar al criminal, y hallándole digno de muerte entregarle á la justicia del pais, como hizo el marques de Rosny.

§. CXXV. Cuando concluye la comision del embajador, cuando termina los negocios que le han traido, cuando le llaman ó le despiden; en una palabra, desde que se ve obligado á partir, por cualquier motivo, cesan sus funciones; pero sus privilegios y sus derechos no espiran en aquel momento: los conserva hasta que vuelve cerca de su soberano, á quien debe dar cuenta de su embajada (1). Su seguridad, independencia é inviolabilidad no son menos necesarias al obgeto de la embajada en la ida que en la vuelta. De esta suerte, cuando el embajador se retira, á causa de la guerra que se suscita entre su amo y el soberano cerca del cual estaba empleado, se le deja un tiempo suficiente para que salga del pais con toda seguridad; y aun

(1) Joinville dice, que "la costumbre usada enton-
„ces entre los gentiles y entre los cristianos, era que
„cuando dos príncipes estaban en guerra, si fallecia
„uno de ellos, quedaban prisioneros y esclavos los em-
„bajadores que se habian enviado reciprocamente."

sí, regresando por mar, le hicieran prisionero en el tránsito, seria puesto en libertad, sin ningun inconveniente, como que no puede ser de buena presa.

§. CXXVI. Las mismas razones sostienen los privilegios del embajador en el caso de que se halle suspensa la actividad de su ministerio, ó que necesite de nuevos poderes. Este caso sucede por la muerte del príncipe á quien representa el ministro, ó por la del soberano cerca del cual reside. En ambas ocasiones es necesario autorizar al ministro con nuevas credenciales; pero no es tan preciso en el último caso como en el primero, especialmente si el sucesor del príncipe muerto es sucesor natural y necesario, porque subsistiendo la autoridad de donde dimana el poder del ministro, se supone facilmente que subsiste en la misma calidad cerca del nuevo soberano. Pero si muere el amo del ministro espiran los poderes y necesita absolutamente credenciales del sucesor, para autorizarle á hablar y proceder en su nombre. Sin embargo, en el intervalo permanece ministro de su nacion, y con este título debe gozar de los derechos y honores inherentes á su carácter.

§. CXXVII. Ya he llegado en fin al término de la carrera que me habia propuesto. No me lisongeo de haber escrito

un tratado completo y perfectamente desempeñado del derecho de gentes; porque no ha sido este mi designio, y porque hubiera confiado demasiado en mis fuerzas en una materia tan vasta y rica. Habré logrado mucho si mis principios parecen sólidos, luminosos y suficientes para que las personas instruidas resuelvan las cuestiones subalternas en los casos particulares. ¡Dichoso yo si mi trabajo puede ser útil á los empleados superiores, que aman al género humano y que respetan la justicia; y si les suministra armas para defender el buen derecho, y para obligar á lo menos á los injustos á observar alguna regla y á contenerse en los límites del decoro!

FIN DEL TOMO TERCERO Y ÚLTIMO.

ÍNDICE.

LIBRO TERCERO

DE LA GUERRA.

CAPITULO I.

De la guerra y de sus diferentes especies; y del derecho de hacer la guerra.

CAPITULO II.

De lo que sirve para hacer la guerra, del alistamiento de las tropas, &c.; de sus comandantes ó de las autoridades subalternas en la guerra.

CAPÍTULO III.

De las justas causas de la guerra.

CAPITULO IV.

De la declaracion de guerra, y de la guerra en forma.

CAPITULO V.

Del enemigo, y de las cosas pertenecientes al enemigo.

CAPITULO VI.

De los asociados del enemigo; de las compañias de guerra; de los auxiliares, y de los subsidios.

CAPITULO VII.

De la neutralidad; y de las tropas en pais neutral.

CAPÍTULO VIII.

Del derecho de las naciones en la guerra; y primero: de lo que tenemos derecho de hacer y de lo que se permite en una guerra justa contra la persona del enemigo.

CAPITULO IX.

Del derecho de la guerra con respecto á las cosas pertenecientes al enemigo.

CAPITULO X.

De la fé entre enemigos; de las estratagemas, de los ardides de guerra, de los espias y de otros varios usos.

CAPITULO XI.

Del soberano que hace una guerra injusta.

CAPITULO XII.

Del derecho de gentes voluntario con respecto á los efectos de la guerra en forma, independientemente de la justicia de la causa.

CAPITULO XIII.

De la adquisicion por la guerra, y principalmente de la conquista.

CAPITULO XIV.

Del derecho de postliminio.

CAPÍTULO XV.

[illegible] de los particulares en la [illegible] guerra.

CAPITULO XVI.

De los diversos convenios que se hacen durante la guerra.

CAPITULO XVII.

De los salvoconductos y pasaportes: cuestiones sobre el rescate de los prisioneros de guerra.

CAPITULO XVIII.

De la guerra civil.

LIBRO CUARTO.

DEL RESTABLECIMIENTO DE LA PAZ, Y DE LAS EMBAJADAS.

CAPITULO I.

De la paz, y de la obligacion de cultivarla.

CAPITULO II.

De los tratados de paz.

CAPITULO III.

De la egecucion del tratado de paz.

CAPITULO IV.

De la observancia y del rompimiento del tratado de paz.

CAPITULO V.

Del derecho de embajada ó del derecho de enviar y recibir ministros públicos.

CAPITULO VI.

De las clases diversas de ministros públicos, del carácter representativo y de los honores que se deben á los ministros.

CAPITULO VII.

De los derechos, privilegios é inmunidades, de los embajadores y otros ministros públicos.

CAPITULO VIII.

Del juez del embajador en materia civil.

CAPITULO IX.

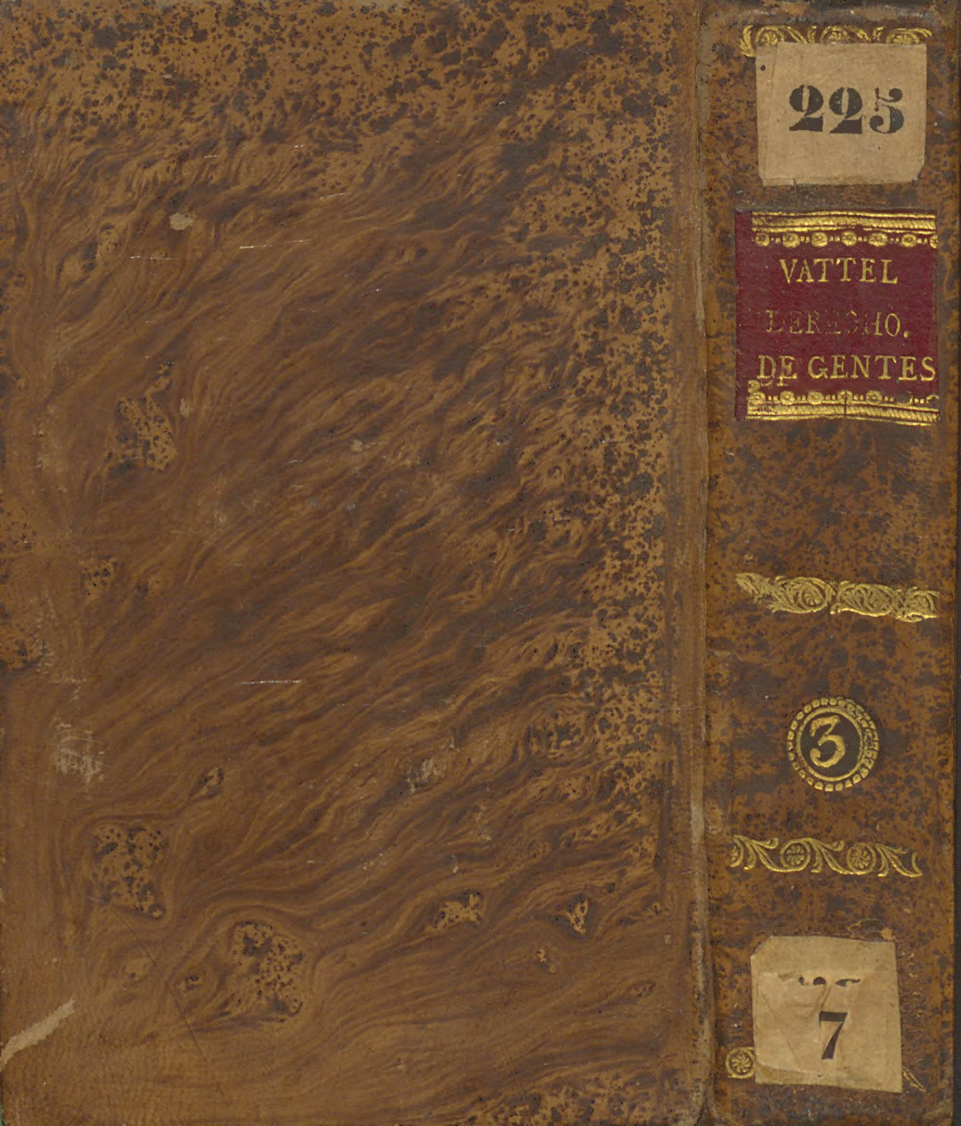
De la casa del embajador, y de los criados de su comitiva.

FIN DE LA TABLA.









225
VATTEL
DERECHO.
DE GENTES
3
7


colorchecker CLASSIC
calibrite
mm